Die rechtliche Natur der Sachen des § 95 B. G.=B.

Inaugural=Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde der juristischen Fakultät zu Rostock

vorgelegt von

Fritz Sachs.
Kammergerichtsreferendar.

Berlin.
Buchdruckerei Julius Rosenbaum
Französischestraße 11/12.

Die rechtliche Natur der Sachen des § 95 B. G.-B.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde der juristischen Fakultät zu Rostock

vorgelegt von

Fritz Sachs.
Kammergerichtsreferendar.

Berlin.
Buchdruckerei Julius Rosenbaum
Französischestraße 11/12.

Referent:

Prof. Dr. Matthiaß.

Meinem lieben Vater

Meinem lieben Onkel und Tante Louis und Rosa Sachs.

Inhaltsverzeichnis.

Litteratur.

Biermann superficies solo cedit (Iherings Jahrbücher für Dogmatik, Bd. 34).

Biermann Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin 1903 — Sachenrecht.

Buhl Das Recht der beweglichen Sachen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, Berlin 1901.

Cosack Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. Jena 1903, Bd. I. 4. Aufl. Jena 1904, Bd. II.

Crome System des deutschen bürgerlichen Rechts, Tübingen und Leipzig 1900, Bd. I.

Dernburg Das bürgerliche Recht, 3. Aufl. Halle 1904, Bd. III.

Eck Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches, 1. und 2. Aufl. Berlin 1903, Lieferung 1.

Endemann Lehrbuch des Bürgerlichen Gesetzbuches, 8. Aufl. Berlin 1903, Bd. I.

Enneccerus Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 3. Aufl. Marburg 1904, Bd. I.

Enneccerus und Lehmann Das bürgerliche Recht, 2. Aufl. Marburg 1901 Bd. II.

Fischer und Henle Bürgerliches Gesetzbuch, Handausgabe mit Einleitung, erläuternden Anmerkungen und Sachregister, 7. Aufl., München 1906.

Gareis Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche, Berlin 1900.

Gierke Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht nach dem B. G. B., Jena 1897.

Gierke Deutsches Privatrecht, Leipzig 1905, Bd. II.

Golde Bestandteil und Zubehör nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen Dissertation, Jena 1901.

Goldmann und Lilienthal Das Bürgerliche Gesetzbuch, systematisch dargestellt, 2. Aufl., Berlin 1903, Bd. I.

Günther Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung, Berlin 1899, 1. Teil.

Henle Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung, 2. Aufl. München 1901.

Hölder Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, München 1900, Bd. I.

Kohler Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Berlin 1906, Bd. I.

Krückmann Wesentlicher Bestandteil und Eigentumsvorbehalt, zugleich ein Beitrag zur Bauhandwerkerfrage, Leipzig 1906.

Krückmann Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuches, 3. Aufl., Göttingen 1901.

Kuhlenbeck Das Bürgerliche Gesetzbuch, 2. Aufl., Berlin 1903, Bd. I.

Matthiaß Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Berlin 1900 3. Aufl. Bd. I.

Meißner Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1898, Buch I.

Herbert Meyer Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks (§ 95 B. G B.), in der Festausgabe für Felix Dahn, Breslau 1905, Teil III.

Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Berlin und Leipzig 1888, Bd. III.

Neumann Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, 4. Aufl., Berlin 1905 Bd. I.

Paech Bestandteil und Zubehör, Dissertation 1900.

Planck Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, 3. Aufl., Berlin 1903, Bd. I.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs (Achilles, Gebhard, Spahn), Berlin 1898, Bd. III.

Rehbein Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen, Berlin 1899, Bd. I.

Riedel Das Bürgerliche Gesetzbuch in Vergleichung mit dem Preußischen Recht, Berlin 1896–1899.

Scherer Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, Erlangen 1899.

Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz, 2. Aufl. München 1904, Bd. I.

Strohal Der Sachbesitz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (Abdruck aus Jhrings Jahrbüchern für Dogmatik, Bd. XXXVIII), Jena 1897.

Sydow und Busch Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz in den neuesten Fassungen, 10. Aufl., Berlin 1905.

Szkolny und Karo Bürgerliches Gesetzbuch, Berlin 1898, Lieferung 1 und 2.

Sohm Institutionen, 8/9 Aufl. Leipzig 1899.

Tobias Eigentumserwerb durch Verbindung (Archiv für die civilistische Praxis Bd. 94, Heft 3, Tübingen und Leipzig 1903).

Turnau und Foerster Das Liegenschaftsrecht nach den Deutschen Reichsgesetzen und den Preußischen Ausführungsbestimmungen, 3. Aufl., Paderborn 1906, Bd. I.

Windscheid Lehrbuch des Pandektenrechts, bearbeitet von Kipp, 9. Aufl., Frankfurt a. M. 1906 Bd. I.

Wolff Der Bau auf fremdem Boden inkl. der Grenzüberbau nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozeß des Deutschen Reichs. — In zwanglosen Heften herausgegeben von Otto Fischer) Bd. VI, Jena 1900.

Zitelmann Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches, Leipzig 1900, Allgemeiner Teil.

Einleitung.

„In der Entwicklung des römischen Rechts treten überall die rein logischen und privatrechtlichen Gesichtspunkte in den Vordergrund; der natürliche Unterschied zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen hat nur einen geringen Einfluß auf die Gestaltung des Sachenrechts. Im deutschen Recht dagegen spielt dieser Unterschied eine wichtige Rolle. Die Verknüpfung politischer Rechte mit dem Besitz von Grund und Boden, sowie die hiermit zusammenhängende Beschränkung des Besitzers durch das Recht des nächsten Erben erhoben den Grundbesitz im Mittelalter zu einer Bedeutung, welche die Ausbildung eines Sonderrechts für die Grundstücke zur Folge haben mußte."

Mit diesen Worten kennzeichnen die Motive (Bd. III S. 9) die Geringfügigkeit des Unterschiedes zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen im römischen Recht und die große wirtschaftliche und politische Bedeutung, welche derselbe im deutschen Recht gehabt hat; er hat zur Ausbildung eines Liegenschaftsrechtes geführt, welches im heutigen Grundbuchwesen seinen Abschluß gefunden hat.

Dem von der Natur gegebenen Unterschiede zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen leistet das Recht im großen und ganzen Folge, sodaß auf die beweglichen Sachen das Mobiliarrecht, auf die unbeweglichen das Immobilienrecht Anwendung findet. Daneben waren jedoch stets noch andere Gesichtspunkte maßgebend, so namentlich im römischen Rechte das streng durchgeführte Accessionsprinzip, wonach alles, was mit dem Grundstück verbunden war, Bestandteil desselben wurde. Auch das Bürgerliche Gesetzbuch hat den Grundsatz des römischen Rechts angenommen, jedoch im § 95 erhebliche Ausnahmen aufgestellt. Es fragt sich nun, welchem Rechte diese Ausnahmen unterworfen sind, ob dem Mobiliar- oder dem Immobiliarrecht.

„Während die Römer „res" alles nannten, was Vermögensbestandteil sein kann und in diesem Sinne zwischen res corporales d. h. körperlichen Vermögensbestandteilen (Sachen in unserem Sinne) und res incorporales d. h. unkörperlichen Vermögensbestandteilen (z. B. Erbrecht, Rechte an fremden Sachen, Forderungsrechte, Schulden)

unterschieden,"[1]) während das Allgemeine Landrecht zwischen Sachen im weiteren Sinne[2]) und im engeren Sinne[3]) unterschied, hat das Bürgerliche Gesetzbuch § 90 den Begrifff der Sache auf „körperliche Gegenstände" beschränkt d. h. „auf die im Raum befindlichen Dinge, welche der menschlichen Herrschaft unterliegen."[4]) Jede Sache ist mehr oder minder teilbar, die einzelnen Teile, aus denen sich das Ganze zusammensetzt, heißen Bestandteile.[5])

Aus den Bestandteilen im allgemeinen sondert das Bürgerliche Gesetzbuch § 93 als besondere Gruppe die „wesentlichen Bestandteile" aus und definirt sie als solche, „die von einander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andere zerstört, oder in seinem Wesen verändert wird." Daneben hat das Bürgerliche Gesetzbuch im § 94 noch besondere Bestimmungen darüber getroffen, was als wesentlicher Bestandteil eines Grundstücks gelten soll. „Die Bedeutung dieser Vorschrift (§ 94) liegt darin, daß diese Sachen kraft gesetzlicher Vorschrift wesentliche Bestandteile sind, wenn auch die Erfordernisse des § 93 nicht vorliegen."[6])

Die rechtliche Bedeutung des Bestandteilsbegriffes ist die, daß, soweit wesentliche Bestandteile in Betracht kommen, sie nicht Gegenstand besonderer Rechte sein können (§ 93); „die Begründung eines dinglichen Rechts (Eigentum, Pfandrecht, Nießbrauch) an einem wesent-

---

1) Sohn, Institutionen S. 294.

2) Sache im weiteren Sinne ist alles, was der Gegenstand eines Rechts oder einer Verbindlichkeit sein kann. I 2 § 1 A. L. R.

3) Im engeren Sinne wird Sache nur dasjenige genannt, was entweder von Natur oder durch Uebereinkunft der Menschen eine Selbständigkeit hat, vermöge derer es der Gegenstand eines dauernden Rechts sein kann. I 2 § 3 A. L. R.

4) Dernburg, das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preußen Bd. III S. 2.

5) Das Bürgerliche Gesetzbuch gibt eine Definition des Begriffs „Bestandteil" nicht; um so zahlreicher sind jedoch die von Litteratur und Judikatur gegebenen Definitionen; vergl. u. a. Dernburg a. a. O. S. 18 § 5 II; Krückmann Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuches S. 241; Krückmann, Wesentlicher Bestandteil und Eigentumsvorbehalt, zugleich ein Beitrag zur Bauhandwerkerfrage S. 39; Golde, Bestandteil und Zubehör S. 8; Tobias, Eigentumserwerb durch Verbindung (Archiv für civilistische Praxis Bd. 94 Heft 3), welcher mit Recht im Gegensatz zu Golde a. a. O. „einen körperlichen Zusammenhang irgendwelcher Art unbedingt für erforderlich hält," S. 381 ff. Aus der Praxis vergl. u. a. Juristische Wochenschrift 1906 S. 347 No. 2; Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Civilrechts (Mugdan-Falkmann) Bd. VI S. 215; Seufferts Blätter für Rechtsanwendung Jahrgang 66 No. 11 S. 185 ff.

6) Goldmann u. Lilienthal: Das Bügerliche Gesetzbuch 2. Aufl. Berlin 1903 Bd. I S. 125 III b.

lichen Bestandteil ist, so lange das Bestandverhältnis dauert, ausgeschlossen."[1 2 3])

Diejenigen Bestandteile jedoch, welche zu den wesentlichen nicht gehören,[4]) folgen zwar gleichfalls in der Regel den rechtlichen Beziehungen der Hauptsache; sie können jedoch Gegenstand besonderer Rechte sein.

Der Sinn des § 95 ist nur der, daß diese rechtlichen Folgen, welche sich im besonderen an die wesentlichen Bestandteile und an den Bestandteilsbegriff im allgemeinen knüpfen, für diejenigen Sachen, welche wir unten als unter § 95 fallend bezeichnen werden, nicht eintreten, denn diese Sachen gehören nicht zu den Bestandteilen.

Zunächst schließt das Gesetz für diese Sachen die Eigenschaft als wesentliche Bestandteile aus und bezweckt damit, „die in § 94 objektiv zu weit erstreckte Begriffsbestimmung zu berichtigen."[5])

Denn das Bürgerliche Gesetzbuch hat den im römischen und gemeinen Recht geltenden Grundsatz, daß alles, was einem Grundstück durch Einbauen, Einpflanzen, Einsäen einverleibt wird, durch diese Verbindung Bestandteil des Grundstücks und somit Eigentum des Grundherrn wird, den Satz: superficies solo credit grundsätzlich angenommen, stellt aber in § 95 zwei Ausnahmen hiervon auf. Einmal soll dieser Satz nicht gelten, wenn die Verbindung nicht zu einem dauernden, sondern zu einem vorübergehenden Zweck erfolgt, ferner dann nicht, wenn nicht der Eigentümer des Grund und Bodens selbst, sondern ein Dritter in Ausübung eines ihm zustehenden Rechts die Verbindung vorgenommen hat.

Ferner bedeutet § 95 eine Ausnahme von § 93; denn, „wenn auch in der Regel bei den nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem

---

1) Goldmann u. Lilienthal: a. a. O. S. 124.

2) „Dagegen steht der Begründung von obligatorischen Rechten, welche sich lediglich auf wesentliche Bestandteile, nicht auf das Ganze beziehen, nichts im Wege; ebenso ist an wesentlichen Bestandteilen nach § 865 ein Sonderbesitz möglich." Staudinger, Kommentar zum B. G. B. § 93 S. 269 Nr. 5 c u. d.; ebenso Goldmann und Lilienthal a. a. O. S. 124.

3) Eine wichtige Ausnahme begründet jedoch § 810 C. P. O.

4) Sie werden in der Litteratur teils als unwesentliche, teils als nicht wesentliche, teils als „Bestandteile schlechthin" bezeichnet, Neumann, Handausgabe des B. G. B. § 93 Nr. 1. Herbert Meyer, die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks (in der Festausgabe für Felix Dahn) S. 271 ff. bezeichnet sie, wie schon aus dem Titel hervorgeht, als „nur scheinbare Bestandteile"; ebenso Zittelmann, das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Allg. Teil S. 79.

5) Turnau und Foerster, Das Liegenschaftsrecht nach den Deutschen Reichsgesetzen und den Preußischen Ausführungsbestimmungen Bd. I S. 31 Nr. 2.

Grund und Boden verbunden Sachen das in § 93 bestimmte Erfordernis eines wesentlichen Bestandteils nur selten zutreffen wird, weil der vorübergehende Zweck eine Verbindung, wie sie in dem § 93 vorausgesetzt wird, ausschließt,"[1]) so sind Fälle denkbar, wo einerseits ein vorübergehender Zweck, andrerseits eine Verbindung, wie sie § 93 erfordert, vorhanden ist; in diesem Falle müßte die Sache, wenn nicht die positive Bestimmung, daß dies nicht geschehen soll, bestände, als wesentlicher Bestandteil angesehen werden, da es wohl möglich ist, daß Sachen zwar nicht nach § 94, dennoch aber nach § 93 wesentliche Bestandteile sind.

Der Zweck des § 95 ist also zunächst der, die Bestimmungen des § 94 auf ihr notwendiges Maß zurückzuführen, sondern der, die in § 93 gegebene Definition der wesentlichen Bestandteile dahin abzuändern, daß er als neues Erfordernis „einen dauernden Zustand" hinzugefügt.

Den Sachen des § 95 wird nun aber nicht nur die Eigenschaft als wesentlicher Bestandteil abgesprochen, sondern jede Bestandteilseigenschaft überhaupt,[2]) weil sie nicht „mit dem Grund und Boden als einheitliche Sache im Sinne des Rechts und des Verkehrs anzusehen sind."[3])

Nicht richtig ist m. E. die Ansicht Hölder's, welcher sagt: „ob durch die Verbindung die eine Sache überhaupt kein Bestandteil oder nur ein nicht wesentlicher Bestandteil der anderen wird, hat keine juristische Bedeutung, weil eine Sache durch ihre Verwandlung in einen nicht wesentlichen Bestandteil einer anderen nach § 93 nicht aufhört, Gegenstand besonderer Rechte, also eine eigene Sache zu sein."[4]) Mit Recht wendet hiergegen Staudinger ein, daß, „wer eine Sache erwirbt, damit auch ohne weiteres ihre nicht wesentlichen Bestandteile erwirbt, sofern sie dem Veräußerer gehört haben, daß er dagegen nicht das erwirbt, was überhaupt nicht Bestandteil der Sache ist."[5])

Die Sachen des § 95 sind also keine Bestandteile, sondern selbstndäige Sachen; die Vorschrift, daß die Bestandteile im Zweifel und die wesentlichen Bestandteile stets dem Rechte der Hauptsache folgen, findet also auf sie keine Anwendung, vielmehr müssen für ihre Rechts-

---

1) Planck: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz zu § 95 Nr. 2.

2) Ein in der zweiten Kommission gestellter Antrag, diesen Sachen nur die Eigenschaft wesentlicher Bestandteile abzusprechen, wurde abgelehnt.

3) vergl. Dernburg a. a. O. S. 18 § 5 II.

4) Hölder: Kommentar zum allgemeinen Teil des B. G. B. 1900 S. 217 Nr. 1.

5) Staudinger, a. a. O. S. 275 § 95 Nr. 2.

verhältnisse andere Gesichtspunkte herangezogen werden. Demgemäß sind vor allem Sonderrechte an ihnen zulässig, durch Belastung des Grundstücks werden sie nicht berührt und vor allem erstreckt sich auf sie der Glaube des Grundbuchs nicht; bezüglich dieses wichtigsten Punktes führen die Protokolle bei Angabe der Gründe für die Ablehnung des in der zweiten Kommission gestellten, oben erwähnten Antrages folgendes aus: „auf das Grundbuch könne der Erwerber nicht das Vertrauen stützen, daß diese Sachen von seinem Recht mitergriffen würden. Er sei daher unter allen Umständen darauf angewiesen, Erkundigungen über die Zugehörigkeit baulicher und sonstiger Anlagen zu dem Grundstück einzuziehen und er werde sich darüber regelmäßig zuverlässige Kenntnis verschaffen können. Gegen die vom Antragsteller erstrebte Erstreckung des öffentlichen Glaubens spreche entscheidend das Intresse solcher Personen, denen an den im § 95 bezeichneten Sachen ein Sonderrecht zusteht, insbesondere das des Pächters und Mieters. Diese würden in die übelste Lage kommen, da sie nur selten von bevorstehenden Verfügungen über das Grundstück Kenntnis hätten und ihnen somit die Möglichkeit fehlen würde, ihre Rechte — etwa durch Eintragung einer Vormerkung — zu sichern.“[1])

Bevor wir nun auf den Umfang des § 95 näher eingehen, ist noch zu erwähnen, daß diesen Sachen auch die Zubehöreigenschaft abgesprochen werden muß; diejenigen Sachen, welche nur zu einem vorübergehenden Zweck mit einem Grundstück verbunden bezw. in ein Gebäude eingefügt sind, können deshalb nicht Zubehör sein, weil eine Voraussetzung des § 96 ist, daß die Benutzung der Sache für den Zweck der Hauptsache eine dauernde ist. Diejenigen Gebäude aber, welche in Ausübung eines Rechts an dem Grundstück auf demselben errichtet sind, dienen nicht dem wirtschaftlichen Zweck der Sache, mit der sie verbunden sind; sie stellen sich als eine Belastung, nicht aber als eine Förderung ihres wirtschaftlichen Zwecks dar.

Der § 95 des Bürgerlichen Gesetzbuches zerfällt nun in zwei Teile; einmal die Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden bezw. in ein Gebäude eingefügt sind; ferner die Gebäude oder anderen Werke, die in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück von dem Berechtigten mit dem Grundstück verbunden sind.

„Die Verneinung der Bestandteilsqualität für die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Boden verbundenen oder in ein Ge-

---

1) Turnau u. Foerster: a. a. O. S. 32 (Protok. Bd. III S. 11 ff.)

bäude eingefügten Sachen entspricht im Wesentlichen dem bisherigen Recht. Wer auf dem Boden eines Andern mit dessen Zustimmung gebaut hatte, erwarb im römischen Recht an dem Gebauten nicht Eigentum, sondern eine **superficies**; das Eigentum verblieb dem Grundeigentümer. Im Preußischen Landrecht dagegen galt für Gebäude, die auf fremdem Boden mit Wissen und ohne Widerspruch des Grundherrn errichtet wurden . . . . der Satz **solum cedit aedificio.**"[1])

Denselben Grundsatz folgt auch der § 95, weil „eine vorübergehende Verbindung ihrem Wesen nach nicht geeignet ist, die Bestandteilseigenschaft zu begründen," [2]) und weil die große wirtschaftliche Bedeutung, die der Bestandteilsbegriff dadurch erhält, daß er „die Erhaltung des Ganzen bezweckt, bezw. die Trennung der Gebäude vom Grund und Boden zu verhindern sucht," [3]) für Sachen, die nur einem vorübergehenden Zweck dienen sollen, gegenstandslos wird. Sehr treffend bemerkt hierzu Biermann: „es geht nicht an, daß ein Ganzes . . . . aus Teilen besteht, von denen der eine ewige Existenz hat, der andere nur ephemeren Zwecken dient. Die Verbindung zweier so heterogener Dinge ergibt kein einheitliches Ganzes."[4])

Bezüglich des § 95 Abs. 1 S. 1 ist zunächst zu bemerken, daß seine jetzige Fassung gegenüber dem § 785 Entwurf I weitergehender ist; nach diesem sollten „nur solche Sachen nicht als Bestandteile gelten, deren Verbindung mit dem Grundstück von einem Andern als dem Eigentümer befugter Weise bewirkt ist." „Von der zweiten Kommission wurde das Erfordernis, daß die Verbindung befugter Weise und daß sie von einem Andern als dem Eigentümer bewirkt sei, aufgegeben. [5]) Es kommt also nach § 95 ebensowenig auf die Person dessen, der die Verbindung vornimmt, an, als darauf, ob er zur Vornahme der Verbindung berechtigt ist oder nicht; es kommt auch nicht darauf an, ob die Sache mit dem Grund und Boden fest oder lose verbunden ist. Das entscheidende Moment vielmehr ist, ob die Sache einem dauernden oder nur einem vorübergehenden[6]) Zweck dienen soll. In welchen

---

1) Staudinger, a. a. O. S. 247 § 95 Nr. 1.

2) Protokolle S. 11.

3) Motive Bd. III S. 43.

4) Biermann in Iherings Jahrbüchern für Dogmatik Bd. 34. S. 186.

5) Planck, a. a. O. § 95 Anm. 2; vergl. a. Tobias S. 397, 398: „Die Bestimmung bezieht sich, anders wie im Entw. I § 785, auch auf Sachen, die der Eigentümer selbst mit dem Grundstück oder Gebäude verbindet; sie gilt ferner da . . . . ., auch für alle seitens eines Nichtberechtigten, sei dieser gut- oder bösgläubig, vorgenommenen Vrbindungen."

6) vergl. Tobias a. a. O. S. 339 Anm. 46.

Fällen ein vorübergehender Zweck anzunehmen ist,[1]) muß nach den Umständen des einzelnen Falls beurteilt werden; jedenfalls ist stets erforderlich, daß „schon bei der Vornahme der Verbindung die spätere Aufhebung der Verbindung gewollt ist.“[2 3]) Das Schwergewicht bei der Frage, ob eine Verbindung nur zu „einem vorübergehenden Zweck“ erfolgt ist, ist also auf die subjektive Seite, auf die Absicht des Verbindenden zu legen. „Der Begriff des Vorübergehenden im § 95 ist ein rein subjektiver.“[4]) „Zu vorübergehendem Zwecke verbunden“ heißt also: „zu dem Zwecke, oder besser: in der Absicht verbunden, daß die Verbindung vorübergehend sein solle.“[5 6]) Hierbei ist jedoch nicht zu verkennen, daß diese ausschließende Betonung der subjektiven Absicht des Verbindenden für die Praxis erhebliche Schwierigkeiten bietet, da hierdurch ein rein innerlicher Vorgang in den Vordergrund tritt. Man wird daher die Absicht des Verbindenden, nur zu vorübergehenden Zweck zu verbinden, dann ohne weiteres verneinen müssen, wenn die in Betracht kommenden tatsächlichen und Rechtsverhältnisse in direktem Widerspruch mit dieser Absicht stehen oder mit anderen Worten, „wenn bei objektiver Prüfung der Sachlage jene Absicht vernünftigerweise nicht als gegeben angesehen werden kann.“ Es ist durchaus richtig, „daß die Art der Verbindung derartig sein kann, daß

---

1) Aus den zahlreichen Entscheidungen, die sich über den Begriff der Verbindung zu vorübergehendem Zweck auslassen, seien folgende angeführt: 1. Juristische Wochenschrift 1905 S. 523 ff. Nr. 2: „vorübergehend im Sinne des § 95 Abs. 1 B. G. B. ist ein Zweck nicht blos dann, wenn er sich in kurzer Zeit erreichen läßt, sondern in allen Fällen, in denen ihm nach seiner Natur eine zeitliche Begrenzung innewohnt, mag auch das Ende erst nach Jahren oder Jahrzehnten eintreten. Im Gegensatz dazu gilt als dauernd derjenige Zweck, für dessen Fortwirken, wenn incht durch das Dazwischentreten unberechenbarer zufälliger Ereignisse Aenderungen herbeigeführt werden, ein Endpunkt begrifflich nicht besteht“; 2. Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 1. Jahrgang 1905 S. 166, 167: „. . . Die Verbindung ist auch keine nur vorübergehende, — denn letztere liegt nur dann vor, wenn im Hinblick auf den mit der Verbindung beabsichtigten Erfolg schon bei der Vornahme der Verbindung die spätere Aufhebung der Verbindung gewollt ist“! vergl. auch Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 61 S. 191 und Juristische Wochenschrift 1906 S. 542, 543.

2) Staudinger a. a. O. S. 275 § 95 Nr. 3.

3) Nach Herbert Meyer, die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks (§ 95) S. 291 ist „unter einem vorübergehenden Zweck jeder Zweck zu verstehen, der die Sache, entgegen dem dauernden, dem Grundstück innewohnenden Zweck in den wirtschaftlichen Dienst eines anderen als des Grundstückseigentümers stellt; vergl. a. Wolff, Der Bau auf fremden Boden S. 70.

4) Tobias a. a. O. S. 400.

5) Tobias a. a. O. S. 399.

6) Auf dem entgegengesetzten Standpunkt steht die Entscheidung des Kammergerichts vom 14. März 1902 (Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. V 1902 S. 76): „Hiernach ist anzunehmen, daß . . . . nach dem Willen des Gesetzes der im § 95 S. 2 gewählte Ausdruck „Zweck“ dem Sinne nach sich nicht deckt mit dem Begriffe „Absicht.“

die Absicht, sie nur zu einem vorübergehenden Zweck zu bewirken, damit unvereinbar ist; wenn z. B. der Grundstückseigentümer die ihm blos zur probeweisen Benutzung überlassenen Ziegel in die Grundmauern des von ihm errichteten Wohnhauses verbaut."[1]) Diese Rücksichtnahme auf die objektiven Verhältnisse bedeutet also keine Einschränkung des von Tobias angeführten Satzes: „der Begriff des Vorübergehenden im § 95 ist ein rein subjektiver,"[2]) sondern dient lediglich zur Auslegung, wenn diese subjektive Absicht des Verbindenden als nicht vorliegend anzusehen ist. Verfehlt dagegen ist meines Erachtens die Ausführung des Bayrischen Obersten Landgerichts vom 13. Mai 1903,[3]) nach welchem „für die Annahme, ein Gebäude sei nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden, ein Zustand erforderlich ist, der e r k e n n e n läßt, daß die Trennung des Gebäudes von dem Grund und Boden in Aussicht genommen ist. Dieser Zustand muß ersichtlich sein . . ." Auf welche Weise dieser Zustand ersichtlich gemacht werden soll, ist nicht recht verständlich; denn ein nur vorübergehend, jedoch auf längere Zeit errichtetes Gebäude unterscheidet sich äußerlich in keiner Weise von einem auf die Dauer errichteten Gebäude. Häufig wird sogar im Gegenteil die Absicht desjenigen, der nur vorübergehend etwas errichtet, gerade darauf gerichtet sein, diesen vorübergehenden Zustand zu verbergen, z. B. in einem neu erbauten, jedoch noch nicht völlig fertiggestellten öffentlichen Gebäude wird zum Zwecke der Besichtigung der Fußboden provisorisch belegt. Daß hier nur eine vorübergehende Verbindung beabsichtigt und auch ausgeführt ist, unterliegt wohl keinem Bedenken; trotzdem war die Absicht des Verbindenden darauf gerichtet, diesen Zustand nicht erkennen zu lassen.

Eine weitere Frage von wesentlicher Bedeutung ist die, ob der Käufer einer unter Vorbehalt des Eigentums des Verkäufers gekauften Sache bei Verbindung derselben mit seinem Grundstück oder Gebäude eine Verbindung zu dauerndem oder nur zu einem vorübergehenden Zweck bewirkt.

Meines Erachtens ist die Lösung dieser Frage in dem Augenblick gegeben, wo man sich auf den Standpunkt von Tobias stellt, daß „zu vorübergehendem Zwecke verbunden" heißt: „in der Absicht verbunden, daß die Verbindung vorübergehend sein solle;"[4]) denn das unterliegt

---

1) Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (Mugdan-Falkmann), 1906, 21 d. i Oberlandesgericht Dresden, Urteil vom 12. April 1905.

2) Tobias a. a. O. S. 400.

3) s. Das Recht (Soergel), 7. Jahrgang 1903 Nr. 1796.

4) Tobias a. a. O. S. 399.

wohl kaum einem Zweifel, daß jeder Käufer einer Sache z. B. einer Maschine, mag er dieselbe unter Vorbehalt des Eigentums des Verkäufers kaufen oder nicht, in gleicher Weise die Absicht hat, die Maschine für sich zu Eigentum zu erwerben, dieselbe dauernd seinem Betriebe nutzbar zu machen und dauernd mit seinem Grundstück bezw. Gebäude zu verbinden. So richtig die Ausführungen von Krückmann[1]) auch sein mögen, daß viele Angehörige des Mittelstandes, und zwar gerade die tüchtigsten und emporstrebendsten, aus Mangel an baren Mitteln gezwungen sein werden, die für ihren Fabrikbetrieb erforderlichen Maschinen „mit langfristigen Kredit mit oder ohne Abzahlung" von den Fabrikanten zu kaufen, so werden es diese Leute dennoch in den weitaus zahlreichsten Fällen weit von sich weisen, daß sie einmal die Raten nicht bezahlen und dadurch den Eigentumsvorbehalt des Verkäufers zur Geltung bringen werden; an eine derartige Möglichkeit denken die meisten Käufer überhaupt nicht, zum mindesten aber nicht in dem Augenblick, in dem sie die Maschinen mit dem Gebäude verbinden. „Ihre Absicht ist im Gegenteil auf die ständige Dauer der Verbindung vorwiegend gerichtet; der Gedanke einer Wiederwegnahme besteht nur bedingt, nur sekundär."[2]) „Nicht der Eintritt der Bedingung für die Wiederwegnahme, sondern deren Nichteintritt ist das von den Parteien Gewollte." [3]) „Der Eigentumsvorbehalt hat nur den Zweck, den Verleiher zu sichern."[4])

Von so schwerwiegender Bedeutung diese Frage namentlich für weitgehende industrielle Kreise auch sein mag, mit § 95 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 B. G. B.[5]) besteht m. E. keine Möglichkeit helfend einzugreifen.[6])

---

1) Krückmann, Wesentlicher Bestandteil und Eigentumsvorbehalt S. 26.

2) s. Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (Mugdan-Falkmann) Bd. XII 1906; 1. f. a., Urteil des Oberlandesgerichts Stettin vom 6. September 1905.

3) Tobias a. a. O. S. 400; vergl. a. Anm. zu 1.

4) s. oben Anm. 1. Bd. II 1901, S. 341, Urteil des Kammergerichts vom 13. Fbruar 1901.

5) Ein Ausweg ist durch Anwendung des S. 2 Abs. 1 § 95 B. G. B. versucht worden; es wird in dieser Beziehung auf die Ausführungen von Neumann, Juristische Wochenschrift 1907 S. 97 ff. und Ring, Deutsche Juristen-Zeitung 1907 S. 348 ff., sowie auf die Entgegnungen von Nissen und Zelter, Juristische Wochenschrift 1907 S. 193 ff. und von v. Camphausen, Deutsche Juristen-Zeitung 1907 S. 474 f. verwiesen.

6) Es würde zu weit führen zu untersuchen, ob derartige Maschinen als wesentliche Bestandteile, als unwesentliche Bestandteile oder als Zubehör anzusehen sind; im Rahmen dieser Arbeit genügt es festzustellen, daß § 95 B. G. B. auf sie keine Anwendung finden kann; es wird jedoch auf folgende Abhandlungen verwiesen: Krückmann, Wesentlicher Bestandteil und Eigentumvorbehalt zugleich ein Beitrag zur Bauhandwerkerfrage; Krückmann, Juristische Wochenschrift 1906 S. 673 ff; Fürst, ebenda S. 154 ff; Lenel, Deutsche Juristen-Zeitung 1906 S. 45 ff. und 1907

Nach § 95 B. G. B. ist also erforderlich, daß die Sache „nur zu einem vorübergehenden Zweck“ in das Grundstück bezw. Gebäude eingefügt ist; es fragt sich nun weiter, ob eine Aenderung in der Rechtslage dieser Sachen eintritt, wenn sich der vorübergehende Zweck in einen dauernden verwandelt. Diese Frage ist zu bejahen[1]) und „zwar ergiebt sich dies aus der Erwägung, daß die zu vorübergehendem Zweck eingefügten Sachen lediglich aus dem Grunde keine wesentlichen Bestandteile werden, weil ihnen das mit dem Begriff des wesentlichen Bestandteils naturgemäß verknüpfte Erfordernis der Dauer fehlt; fällt aber dieser Grund ihrer Sonderstellung fort, so liegt auch kein Anlaß mehr vor, eine der Verkehrsanschauung widersprechende künstliche Sonderung von Gebäuden und Grund und Boden aufrechtzuerhalten.“[2]) Die Folge also ist, daß sich die ganze Rechtslage insofern ändert, als aus dem Nichtbestandteil ein wesentlicher Bestandteil wird; selbstredend werden dadurch alle Rechtsfolgen, die das Gesetz an den Begriff der wesentlichen Bestandteile knüpft, eingeschaltet. Als Beispiel hierfür führt Wolff an: „ein Ausstellungsbau, der nach dem ursprünglichen Plane nur bestimmt war, der Ausstellung zu dienen, wird nach dem Schlusse dieser als Lagerhaus verwertet. In solchen Fällen wird im Zeitpunkt der Zweckänderung das Gebäude wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und jedes Sonderrecht daran erlischt.“ Diese Frage ist unbestritten; bestritten dagegen ist, ob eine Aenderung der Rechtslage auch in dem umgekehrten Falle eintritt, wenn nämlich der dauernde Zweck, für welchen ein Gebäude errichtet ist, sich in einen vorübergehenden verwandelt. Als Beispiel hierfür führt Wolff[3]) an: „ein Theatergebäude genügt den neuen polizeilichen Sicherheitsvorschriften nicht mehr oder reicht räumlich nicht aus; bevor es niedergerissen wird, soll es für die Zwecke einer Gewerbeausstellung verwendet werden; dann soll es beseitigt werden.“

M. E. wird man auch in diesem Falle nicht anstehen dürfen, anzunehmen, daß das Gebäude durch diese Zweckänderung den Charakter eines wesentlichen Bestandteils verliert, sodaß „im Augenblick der

---

S. 509 ff. Aus den zahlreichen Entscheidungen seien nur angeführt: Juristische Wochenschrift 1906 S. 189 Nr. 3 und S. 541 Nr. 5; 1903 S. 119 Nr. 262; 1904 S. 138 Nr. 2; 1905 S. 387 Nr. 2.

1) Ebenso Wolff, Der Bau auf fremden Boden, insbesondere der Grenzüberbau in den Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozeß des Deutschen Reichs — herausgegeben von Otto Fischer Bd. VI S. 70; Gierke, Deutsches Privatrecht Bd. II S. 46 Anm. 35; Plathner im Preußischen Verwaltungsblatt 1901 S. 542; Dernburg a. a. O. S. 20 d.

2) Tobias a. a. O. S. 414, 415.

3) Wolff a. a. O. S. 71.

Zweckänderung Sonderrechte an ihm entstehen können, daß insbesondere der Grundeigentümer das Gebäude an den Ausstellungspächter wirksam veräußern kann — gerade so, als wäre es beseitigt und zum Zweck der Ausstellung wieder aufgebaut werden."[1])

Die Gründe, welche gegen diese Anschauung geltend gemacht werden,[2]) sind m. E. nicht stichhaltig. Es ist zwar richtig, wie Tobias meint, daß § 95 eine „Verbindung zu vorübergehendem Zweck verlangt, also gleichzeitiges Vorhandensein beider Voraussetzungen, der Verbindung und der Zweckbestimmung."[3]) Aus dem Wortlaut des § 95 B. G. B. ist aber n. m. D. nur zu entnehmen, daß diese beiden Voraussetzungen zu derselben Zeit vorhanden sein müssen, nicht aber, daß sie zu derselben Zeit entstanden sein müssen; sind sie einmal gleichzeitig vorhanden, dann sind die Voraussetzungen des § 95 erfüllt und das Gebäude kann nicht mehr Bestandteil des Grundstücks sein. „Ein successives Entstehen der beiden Voraussetzungen" genügt also. Ebenso wenig durchgreifend sind die Ausführungen von Plathner,[4]) daß „nicht die Art der jeweiligen Veränderung entscheidend ist; sondern daß das Gesetz fordert, daß der Bau „nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden ist."

Gerade das Gegenteil ist m. E. richtig; für die rechtliche Natur eines derartigen Gebäudes ist einzig und allein die Art der jeweiligen Verwendung entscheidend; ist diese eine dauernde, dann gehört das Gebäude zu den Bestandteilen des Grundstücks, ist sie eine vorübergehende, dann muß § 95 B. G. B. Anwendung finden.

Als Zeitpunkt der Rechtsänderung ist sowohl für den Fall, daß sich der Nichtbestandteil in einen wesentlichen Bestandteil, als auch daß sich der wesentliche in einen Nichtbestandteil verwandelt, lediglich der innere Willensentschluß des Verfügungsberechtigten entscheidend; da aber der innere Willensentschluß für sich allein kein Tatbestand ist, an den die Rechtsordnung vernünftigerweise Wirkungen anknüpfen kann, so erscheint es," und zwar in beiden Fällen richtiger, „ein entsprechendes Tun, eine in irgendwelcher Form geschehende Verwirklichung des inneren Entschlusses zu verlangen."[5])

Im Gegensatz zu § 95 Abs. 1 S. 2, welcher seinen Inhalt auf Gebäude und andere Werke beschränkt, redet S. 1 allgemein von „Sachen;"

---

1) Wolff a. a. O. S. 71.
2) auch Gierke a. a. O. S. 46 widerspricht, jedoch ohne Begründung der im Text vertretenen Ansicht.
3) Tobias a. a. O. S. 415 Anm. 86.
4) Plathner a. a. O. S. 542.
5) Tobias a. a. O. S. 415; vergl. Wolff a. a. O. S. 70.

es sind darunter also neben „Ausstellungsgebäuden, Bazaren, Schaubuden, Gerüsten, Tribünen, Zirkus, Karussels, provisorischen Unterkunftshäusern für Arbeiter oder in Notfällen, Hopfenstangen, Bohnenstangen“ [1]) u. a. m. [2]) namentlich auch Pflanzungen zu rechnen, die zu einem vorübergehenden Zweck eingepflanzt sind, wie z. B. Baumschulen oder zum Verkauf bestimmte Obstbäume; nicht dagegen gehören hierher die Aussaaten und Pflanzungen des Pächters; denn, wie in der zweiten Kommission ausgeführt wurde, „der Pächter, der die Aussaat für die ganze Dauer ihrer Existenz mit dem Grundstück verbindet, bewirkt keine nur vorübergehende Verbindung.“ [3]) „Die Saat bleibt vielmehr für die ganze Dauer ihrer Existenz mit dem Grund und Boden verbunden.“ [4]) Dagegen fallen unter § 95 S. 1 die Gebäude, „welche ein Pächter während Pachtzeit zu seinen Zwecken auf seinem Pachtgrundstück errichtet,“ [5]) es sei denn, daß es in der Absicht geschah, daß diese Gebäude auch nach dem Pachtablauf stehen bleiben sollen. [6]) „Dieselben Grundsätze, welche für die Sachen gelten, die nur zu einem vorübergehenden Zweck [7]) mit dem Grund und Boden verbunden sind, gelten nach § 95 Abs. 2 auch für die nur zu einem vorübergehenden Zweck in ein Gebäude eingefügten Sachen. Auch sie sind keine Bestandteile des Gebäudes, im Gegensatz zum § 783 Abs. 2 des Entwurfs I, welcher für solche Sachen nur die Eigenschaft als wesentliche Bestandteile verneinte.“ [8])

Auch hier, wie in Abs. 1 S. 1, kommt es nicht darauf an, wer die Einfügung vorgenommen hat und ob eine Berechtigung dazu vorgelegen hat oder nicht. In Betracht kommen hier namentlich Sachen, die ein Mieter, Pächter, Nießbraucher in den von ihm benutzten Räumen eines Gebäudes für seine Zwecke anbringt, ebenso aber das, was der Eigentümer nicht für das Gebäude, sondern zeitweilig herstellt, also z. B. „Nägel, Haken, Wandbretter, Schiebetüren, Wandschränke, Badewannen, elektrische und andere Leitungen u. a. m.“ [9]) „Nicht Gebäudeteile sind im allgemeinen auch Gewerbeabzeichen (der Handschuh des Herdschuhmachers, die Uhr

---

1) Rehbein, Das bürgerliche Gesetzbuch 1899 Bd. I S. 84.

2) weitere Beispiele giebt Biermann a. a. O. S. 187 ff. und Wolff a. a. O. S. 69.

3) vergl. Turnau und Förster S. 31 Nr. 2.

4) Tobias a. a. O. S. 401.

5) Meißner, allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch S. 79.

6) bezüglich der Rechtslage der Gebäude des Pächters in diesem Falle siehe unten.

7) bezüglich des Begriffs „zu vorübergehendem Zweck eingefügt“ s. oben S. 7.

8) Planck a. a. O. § 95 Anm. 3.

9) Rehbein, a. a. O. S. 85, 86.

des Uhrmachers, das Barbierbecken des Barbiers usw.), obwohl hier die Verbindung mit dem Hause oft eine recht feste ist."[1]) Es kommt eben, vorausgesetzt, daß ein vorübergehender Zweck vorliegt, auf die Festigkeit der Verbindung nicht an. Daher ist meines Erachtens die Ansicht von Meißner[2]) unrichtig, „daß unter Umständen auch Sachen, die nur zu vorübergehenden Zwecken z. B. von einem Mieter oder Pächter für seine Besitzzeit mit einem Gebäude verbunden sind, als Bestandteile des letzteren zu betrachten sind, wenn nämlich die Sachen, wie etwa aufgeklebte Tapeten oder eingemauerte Wasserzuleitungsrohre für eine Badeeinrichtung nicht ohne Zerstörung oder wesentliche Beschädigung vom Gebäude losgelöst werden können."[3]) Liegt tatsächlich ein nur vorübergehender Zweck vor, dann gelten diese Sachen trotzdem nicht als Bestandteile; wie aber in der Regel „der vorübergehende Zweck eine Verbindung, wie sie in § 93 vorausgesetzt wird, ausschileßen wird,"[4]) so wird auch umgekehrt, falls — wie z. B. in den von Meißner angeführten Fällen — eine derartig feste Verbindung vorliegt, dieselbe in der Regel den vorübergehenden Zweck ausschließen, sodaß die Sachen dann tatsächlich zu Bestandteilen werden, nicht aber deshalb, weil die Voraussetzungen des § 93 erfüllt sind, sondern vor allem weil die des § 95 nicht erfüllt sind. Hölder sagt geradezu: „ausgeschlossen ist die Existenz eines vorübergehenden Zwecks der Verbindung, wenn sie ohne Zerstörung des Gebäudes oder der mit ihm verbundenen Sache nicht wieder aufgelöst werden kann."[5]) Dies ist zwar, wie gesagt, in der Regel zutreffend, es giebt aber Fälle, wo trotz einer Verbindung, wie sie § 93 erfordert, ein vorübergehender Zweck vorhanden ist z. B. „die Postbriefkasten, die in Berlin so eng mit der Mauer verbunden sind,

1) Biermann, a. a. O. S. 210; vergl. a. Tobias a. a. O. S. 373, welcher ausführt, daß „vielfach die Verbindung beim Zubehör und selbst bei Sachen, welche nicht einmal Zubehör sind, fester als bei manchen Bestandteilen ist." S. a. ebenda Anm. 5.

2) Meißner a. a. O. S. 82.

3) Derselben Ansicht scheint aus Tobias a. a. O. S. 375 zu sein, er führt aus, „daß eine Sache aus rein physischen Gründen dann wesentlicher Bestandteil ist, wenn ihre Abtrennung nur unter Zerstörung, sei es ihrer selbst, sei es des Restteils der ganzen Sache bewirkt werden kann." Dies ist selbstredend richtig, wenn die Sache zu dauerndem Zweck in das Gebäude eingefügt ist; wiees dagegen ist, wenn eine derartige Sache nur zu vorübergehendem Zweck eingefügt ist, sagt Tobias nicht; auch die von ihm angeführten „Reklamebilder und Anzeigen," wie sie in größeren Städten auf freistehende Giebel und Hauswände gemalt zu werden pflegen," werden in den meisten Fällen nur auf eine ganz bestimmte kürzere oder längere Zeit angebracht werden, sodaß sie nur vorübergehenden Zwecken dienen und nicht Bestandteile werden.

4) Planck, a. a. O. § 95 Anm. 2.

5) Hölder, (Kommentar zum allgemeinen Teil des B. G. B.) 1900, S. 217 Nr. 1.

daß sie ohne erhebliche Beschädigung der letzteren nicht von ihr getrennt werden können; ferner Tafeln, die die nächste Feuermeldestelle oder die Straßennamen angeben."[1]) Die lange Zeit, während welcher diese Sachen mit dem Gebäude verbunden sind, schließen einen vorübergehenden Zweck ebenso wenig aus, als wenn ein Mieter fünfzig Jahre lang in demselben Hause wohnt und während der ganzen Zeit einen Kronleuchter, eine Badewanne in der Wohnung befestigt hat. Alle diese Sachen werden nicht zu Bestandteilen des Gebäudes; die zuletzt angegebenen Beispiele (Postbriefkasten usw.), abgesehen von dem vorübergehenden Zweck, dem sie dienen, auch schon deshalb nicht, „weil sie in keinem inneren Zusammenhang mit dem Gebäude stehen, weil die Verbindung mit dem Bau keine notwendige ist."[2 3])

Das Bürgerliche Gesetzbuch spricht in Abs. 1 S. 2 ferner die Bestandteilseigenschaft ab „einem Gebäude oder anderem Werke, das in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück von dem Berechtigten mit dem Grundstück verbunden worden ist." Dieser Grundsatz ist zurückzuführen auf das römische Recht; danach galt nämlich „bei einer Wasserleitungsservitut die in das dienende Grundstück (praedium serviens) eingefügten Wasserrohre, Kanäle, Wasserreservoire (castella) der Wasserleitung wie Bestandteile des herrschenden Grundstücks (praedium dominans); sie gehören also dem Eigentümer des letzteren und gehen bei dessen Verkauf auf den Käufer über;[4]) sie sind also nicht dem Accessionsprinzipe unterworfen.

Die jetzige Fassung des § 95 Abs. 1 S. 2 enthält gegenüber dem § 785 des Entwurfs I eine Einschränkung, indem an Stelle des allgemeinen Ausdrucks „Sache" der engere Begriff „Gebäude oder andere Werke" gesetzt ist.

Bevor wir auf den Satz 2 des § 95 Abs. 1 näher eingehen, ist zu sagen, daß hierbei nicht wie bei Satz 1 die Verbindung zu einem vorübergehenden Zweck zur Voraussetzung gemacht ist. Dieser irrigen Ansicht scheint Crome zu sein, welcher sagt, „die vorübergehende Zweck-

---

1) Biermann, a. a. O. S. 211; ebenso Riedel, Das Bürgerliche Gesetzbuch, Berlin 1896 S. 286.

2) Biermann, a. a. O. S. 211.

3) Dieser zweite Grund ist der eigentlich maßgebende für das Fehlen der Bestandteilseigenschaft; es sollte nur gezeigt werden, daß es Sachen giebt, bei denen die Verbindung des § 93 mit einem vorübergehenden Zweck zusammentrifft (vergl. vorige Seite Anm. 5); auch Tobias a. a. O. S. 398 verneint für diese Sache die Bestandteilseigenschaft, weil „sie nicht zur Herstellung des Gebäudes angebracht sind"; er behauptet jedoch unrichtigerweise, daß sie „zu dauerndem Zweck eingefügt sind.

4) Meißner, a. a. O. S. 79 Anm. 1 (vergl. Biermann S. 177 ff.)

bestimmung wird kraft Gesetzes gefolgert, wenn jemand in Ausübung von Rechten an einem fremden Grundstück auf demselben Gebäude oder andere Werke errichtet"[1]) und „einen Gegenbeweis der dauernden Zweckbestimmung sogar für ausgeschlossen"[2]) erachtet. Der vorübergehende Zweck ist, wie gesagt, keine Voraussetzung des S. 2[3]) und die Bestandteilseigenschaft fehlt auch dann, wenn das Gebäude auf Grund eines Rechts zu dauernden Zwecken errichtet ist.[4])

Satz 2 § 95 Abs. 1 redet nur von „Gebäuden und anderen Werken, die mit einem Grundstück verbunden werden; es fragt sich nun, ob die Bestimmung auch Platz greift, wenn z. B. ein Werk von dem Berechtigten in Ausübung eines Rechts mit einem G e b ä u d e verbunden wird.[5]) M. E. ist eine analoge Ausdehnung in diesem Falle nicht gegeben; denn das Werk, welches in Ausübung eines Rechts mit dem Gebäude verbunden wird, wird niemals, wie es § 95 B. G. B. verlangt, ein Nichtbestandteil, sondern wird stets entweder Bestandteil des Grundstücks, wenn das daraufstehende Gebäude selbst Bestandteil des Grundstücks ist, oder Bestandteil des Gebäudes, wenn dasselbe nicht Bestandteil des Grundstücks ist, weil es z. B. auf Grund einer Grunddienstbarkeit errichtet ist.

Was das Wort „Werk" betrifft, „so will dasselbe nur besagen, daß es sich um nicht organisch wachsende künstlich mit dem Boden verbundene Körper und Gebilde irgendwelcher Art handeln muß."[5]) Als Beispiele seien erwähnt: Mauern, Brücken, Wasser-, Gas-, Telegraphenleitungen, Drainirungsanlagen u. a. m.; nicht dagegen fallen darunter Pflanzungen,[6]) „bei denen der Wert nur zum kleinsten Teil dem Vermögen des Eigentümers der Pflanze, zum größten dagegen dem Vermögen des Grundstückseigentümers entstammt."[7]) Die Bäume, welche der Nießbraucher pflanzt, fallen also nicht unter die Bestimmung des § 95

1) Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts Bd. I S. 280.

2) Crome, a. a. O. S. 280 Anm. 20.

3) Derselben Ansicht: Herbert Meyer, Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks (Festausgabe für Felix Dahn) S. 296 Anm. 1.

4) Meißner, a. a. O. S. 79; ebenso Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Bd. I S. 242.

5) vergl. Tobias, a. a. O. S. 401, 402.

6) Leonhard (Der Allgemeine Teil des B. G. B. 1900 S. 164 Anm. 4) meint, daß das Wort „Werk" die Pflanzungen nicht ausschließe; vergl. a. Rehbein a. a. O. S. 84. Die im Text ausgesprochene Ansicht ist die herrschende; derselben Ansicht sind: Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts Bd. I Aufl. 3 1904 S. 295 b; Endemann a. a. O. S. 242 Anm. 25; Turnau u. Foerster a. a. O. Bd. I S. 31; Gierke a. a. O. S. 46, der in der Anm. 36 dazu bemerkt, „daß es nach der Fassung des Entwurfs I § 785 anders war"; Tobias a. a. O. S. 401.

7) Protokolle Bd. III S. 10.

Abs. 1 S. 2, sondern sind nach § 94 wesentliche Bestandteile des Grundstücks.

Eine weitere Voraussetzung ist, daß das Gebäude von einem Berechtigten mit dem Grundstück verbunden worden ist; der § 95 Abs. 1 S. 2 greift also nicht Platz, wenn der Errichter des Gebäudes der Eigentümer des Grundstücks selbst oder ein Nichtberechtigter ist.[1]) Ist der Eigentümer selbst der Errichter des Gebäudes, dann kann unter Umständen Satz 1 eingreifen, wenn er nämlich das Gebäude zu einem vorübergehenden Zweck errichtet; dagegen kann er nicht „eine solche dauernde Anlage rechtlich vom Grundstück trennen z. B. nicht bei einem Hause das Eigentum an den eingefügten Steinen dem Maurer, an den Türen dem Bautischler vorbehalten oder gar dasselbe, nachdem er es erworben, auf einen Dritten übertragen,"[2]) vielmehr wird das Gebäude nach § 94 wesentlicher Bestandteil des Grundstücks. Dieselben Folgen treten ein, wenn ein Nichtberechtigter der Errichter des Gebäudes ist; im Falle der vorübergehenden Verbindung greift S. 1 Platz,[3]) andernfalls fällt alles, „was ein Nichtberechtigter," wie der bösgläubige Besitzer, „einbaut, in das Grundeigentum."[4]) Hierzu gehört jedoch nicht der Fall des Grenzüberbaus, wenn die Voraussetzungen für die gesetzliche Duldungspflicht vorliegen, d. h. also wenn dem Ueberbauenden weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zur Last fällt und der Eigentümer des überbauten Grundstücks weder vor noch sofort nach der Grenzüberschreitung Widerspruch erhoben hat (§ 912 B. G. B.); in diesem Falle erwirbt der Ueberbauende „ein dringliches Recht an dem überbauten Grundstück, welches den Charakter einer gesetzlichen Grunddienstbarkeit hat."[5]) Dem Ueberbauenden steht also das Eigentum an dem Ueberbau zu, da dieser nicht Bestandteil des Grundstücks wird, auf dem er steht; denn er ist in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück von dem Berechtigten aufgeführt worden;[6]) der § 95 Abs. 1 S. 2 greift also hier Platz; derselben Ansicht sind auch die Motive: „liegen die Voraussetzungen für die gesetzliche Duldungspflicht vor, so ist das hinüberreichende Gebäude von dem Bauenden in Ausübung eines Rechts an dem Grundstück in seinem Interesse mit dem fremden

1) vergl. Gierke a. a. O. S. 46.

2) Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches, Lieferung I S. 102, 103.

3) vergl. Goldmann u. Lilienthal a. a. O. S. 127.

4) Endemann a. a. O. S. 242 Anm. 25.

5) Wolff a. a. O. S. 131.

6) Wolff a. a. O. S. 131 ff.; dagegen Staudinger a. a. O. S. 273 § 94 Nr. 7, vergl. a. Tobias a. a. O. S. 403.

Grundstück verbunden; folglich trifft die im § 785 (Entw. I; § 95 Abs. 1 S. 2 Entw. II) bestimmte Ausnahme von dem Satz: superficie solo cedit zu."[1])

In den beiden Fällen also, wenn das Gebäude von dem Grundstückseigentümer oder einem Nichtberechtigten errichtet ist, greift S. 2 § 95 Abs. 1 B. G. B. nicht Platz; vielmehr ist erforderlich, daß ein Berechtigter der Errichter des Gebäudes ist; dieser errichtet das Gebäude auch dann, „wenn er einen Anderen (die Bauhandwerker, den Baumeister) mit der Errichtung betraut hat. Hier erfolgt die Errichtung durch Stellvertreter.[2])

Eine dritte Voraussetzung ist nun die, daß das Gebäude oder andere Werk in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück von dem Berechtigten errichtet ist; und es fragt sich nun, ob diese Vorschrift nur Anwendung findet auf Gebäude, die ein dinglich Berechtigter errichtet hat oder ob sie auch auszudehnen ist auf solche, die ein persönlich Berechtigter (Mieter, Pächter) mit dem Grundstück verbunden hat. Für die Beschränkung dieser Vorschrift auf die durch einen dinglich Berechtigten errichteten Gebäude spricht zweifellos der Ausdruck „in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück;" nach dem Sprachgebrauch des Bürgerlichen Gesetzbuches sind „unter Rechten an einem Grundstück oder an einer Sache nur dingliche Rechte zu verstehen,"[3]) also z. B. das Erbbaurecht, der Nießbrauch, Grunddienstbarkeiten und der oben als hierher fallend bezeichnete Fall des Grenzüberbaus. Ferner spricht für diese Ansicht, daß „in der R.-T.-Komm. (Bericht S. 23) beantragt wurde, die Bestimmung durch Einfügung der Worte: „dinglichen oder persönlichen" (Rechtes) auch auf nur persönlich Berechtigte auszudehnen, daß der Antrag aber abgelehnt wurde."[4]) Auch die Motive reden nur von dinglichen Rechten: „Der § 785 Entw. I ist deshalb in seinem zweiten Teil (= § 95 Abs. 1 S. 2 Entw. II) so gefaßt, daß seine Tragweite auf alle dinglichen Nutzungsrechte sich erstrecken kann."[5])

Bei konsequenter Durchführung dieser Ansicht würden jedoch nicht

---

1) Motive Bd. III S. 287.

2) Wolff a. a. O. S. 74; ebenso Fischer u. Henle, Bürgerliches Gesetzbuch 7. Aufl. 1906 § 95 Anm. 7 und Planck a. a. O. § 95 Anm. 4 a. E.: „Der Verbindung durch den Berechtigten steht selbstverständlich die Verbindung durch dessen Vertreter oder Beauftragten gleich"; auch Tobias a. a. O. S. 411 hält „die Anwendung der Stellvertretungslehre bei der Verbindung in Ausübung eines Rechts für nicht zu entbehren." Die Frage ist aber keineswegs unbestritten, vergl. dazu Tobias a. a. O.

3) Planck, a. a. O. § 95 Anm. 4.

4) Meißner, a. a. O. S. 79, 80.

5) Motive Bd. III S. 48.

nur die Gebäude des Mieters und Pächters der Anwendung des § 95 Abs. 1 S. 2 entzogen sein, sondern die Bestimmung könnte auch dann nicht Platz greifen, wenn ein dingliches Recht an einem fremden Grundstück materiell oder formell mangelhaft eingeräumt wurde. Denn da nach § 873 B. G. B. zur Begründung eines dinglichen Rechts an einem Grundstück stets die Eintragung in das Grundbuch erforderlich ist, würde, falls die Eintragung aus irgend einem Grunde nicht erfolgt ist, ein dingliches Recht nicht entstehen und das besondere Eigentum am Eingebauten würde trotz § 95 Abs. 1 S. 2 nicht eintreten können.[12] Biermann führt hierfür folgendes Beispiel an: „es ist hin und wieder notwendig zur Speisung eines zurückliegenden Gebäudes mit Gas oder Wasser Röhren durch ein dazwischen liegendes Grundstück zu führen. Der Eigentümer des letzteren Grundstücks wird das zwar regelmäßig gestatten, aber eine Eintragung ist mindestens nicht üblich. Trotzdem zweifelt niemand daran, daß die Röhren nicht ihm, sondern dem Unternehmer gehören;"[1]) nach der oben entwickelten Auslegung des § 95 Abs. 1 S. 2 ist jedoch das Gegenteil der Fall.

Von den Gelehrten, die den Standpunkt vertreten, daß sich S. 2 nur auf die von dinglich Berechtigten errichteten Gebäude bezieht, suchen einige ihre Ansicht mit der Begründung zu verteidigen, daß eine Anwendung des S. 2 auf Gebäude, die ein obligatorisch Berechtigter errichtet, nicht erforderlich ist, da „wer kraft eines persönlichen Rechts verbindet, zu einem vorübergehenden Zweck verbindet,"[3]) diesen Fällen also S. 1 § 95 Abs. 1 vollkommen Genüge leistet. Diese Begründung trifft m. E. nicht für alle Fälle zu; denn die Vorschrift des S. 1 versagt gerade in den regelmäßigen Fällen, „in welchen nach der Absicht des

---

1) Biermann a. a. O. S. 275.

2 Dieser Ansicht sind Planck § 95 Anm. 4, Gareis S. 100, Wolff S. 74, Meißner S. 80, Leske S. 54, Goldmann u. Lilienthal S. 127c, Matthiaß S. 146 1 b, Dernburg S. 19, 20, Neumann S. 84 § 95 Nr. 3, Kuhlenbeck § 95 Anm. 4, Turnau u. Foerster S. 31. Strohal S. 36, Motive Bd. III S. 48 Fischer u. Henle § 95 Anm. 6, Biermann Sachenrecht S. 2, Enneccerus Bd. I S. 92, Herbert Meyer S. 296, Zitelmann § 95, Riedel a. a. O. S. 286; vergl. u. a. auch Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 1905 S. 166, 167; Das Recht (Soergel) 1903 S. 337 Nr. 1796; Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Mugdan-Falkmann) Bd. VI 1903 S. 211.

3) Dernburg a. a. O. S. 20; ebenso Herbert Meyer a. a. O. S. 296, Planck a. a. O.; auch die Praxis hat sich überwiegend auf diesen Standpunkt gestellt, vergl. dazu u. a. Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. 41 S. 502, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (Mugdan-Falkmann) Bd. V, 1902 S. 76, 77, Das Recht (Soergel) 1903 S. 337 Nr. 1796, Seufferts Archiv für die Entscheidung der Obersten Gerichte Bd. 57 Nr. 204, Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 55 S. 284; vergl. a. die bei Herbert Meyer a. a. O. Anm. 1 angezogenen Entscheidungen.

Erbauers das Bauwerk die Pachtzeit überdauern soll."[1]) Hierfür giebt Paech [2])folgendes Beispiel: „Der Postfiskus schloß seinerzeit mit Bauspekulanten Verträge folgenden Inhalts ab: der betreffende Spekulant verpflichtete sich, auf dem ihm gehörigen Grund und Boden Dienstgebäude und sonstige Anlagen herzustellen, welche die Post oft gegen Zahlung einer entsprechend hohen Summe auf eine bestimmte Anzahl von Jahren mietete, mit der Abrede, daß sie jeder Zeit berechtigt sei, die Auflassung des Grundstücks zu verlangen. Wäre in der Zwischenzeit eine Subhastation der betreffenden Grundstücke erfolgt, so würden die Postbetriebsanstalten als wesentliche Bestandteile des Grund und Bodens dem Zugriff der Grundpfandgläubiger unterlegen sein;" man kann also nicht sagen, daß durch S. 1 die Interessen der obligatorisch Berechtigten hinreichend geschützt werden, da davon keine Rede sein kann, daß hier die Verbindung stets nur zu einem vorübergehenden Zweck erfolgt. „Wenn man daher wegen des Ausdrucks „Recht am Grundstück" jedem nicht dinglich Berechtigten die in § 95 Abs. 1 S. 2 geforderte Berechtigung abspricht, so stehen Mieter und Pächter in den wichtigsten Fällen schutzlos da."[3]) Daher ist eine analoge Ausdehnung auch gegenüber dem Wortlaute des Gesetzes ein praktisches Bedürfnis und es ist nicht richtig, wenn Strohal[4]) meint, daß nicht einzusehen ist, wenn die von dem nur obligatorisch Berechtigten vorgenommene Verbindung als eine dauernde gewollt ist, das mit dem Grundstück Verbundene als Bestandteil nicht zu behandeln.

Eine ganz eigenartige Stellung zu dieser Frage nimmt Tobias[5]) ein, welcher auch eine Ausdehnung des § 95 Abs. 1 S. 2 auf die nur von einem obligatorisch Berechtigten errichteten Anlagen verneint, aber „eine Ausdehnung über den Kreis der dinglichen Rechte hinaus bei gemeinnützigen Anlagen, die auf Grund einer Erlaubnis oder Konzession auf fremden öffentlichen oder privaten Grundstücken errichtet sind, wie z. B. Anschlagsäulen, Schienengeleise, Kanalisations- und Gasröhren, elektrische Kabel usw. für unabweisbar hält."[5]) Daß auch in diesen Fällen Miete oder Leihe als die civilrechtlichen Grundlagen dieser gemeinnützigen Anlagen auf fremden Boden angesehen werden müssen, erkennt Tobias an; er meint jedoch, daß bei diesen Anlagen nur

---

1) Wolff a. a. S. 73, 74 sagt, obwohl auch er der Ansicht ist, daß S. 2 Abs. 1 § 95 auf die obligatorisch Berechtigten nicht anwendbar ist (s. oben S. 41 Anm. 2) „es ist nicht zutreffend, wenn Planck . . . . dieses Bedürfnis durch die Vorschrift über Zeitbauten hinreichend befriedigt glauben."

2) Paech Dissertation: Bestandteil und Zubehör S. 21, 22.

3) Gierke, Deutsches Privatrecht Bd. II S. 46 Anm. 38.

4) Strohal a. a. O. S. 36.

5) Tobias a. a. O. S. 405 ff.

in Ausnahmefällen von einem vorübergehenden Zweck gesprochen werden kann, während die Anlagen der Mieter und Pächter unter den Begriff der zu vorübergehenden Zwecken verbundenen Sachen fallen. Es ist nun aber, wie oben bereits gesagt, weder richtig, daß die Anlagen der Mieter und Pächter stets nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grundstück verbunden werden; „davon kann bei Wohn- und Wirtschaftsgebäuden, Röhrenleitungen und anderen Werken, die für den dauernden Grundstückszweck bestimmt sind, so wenig wie beim Nießbraucher oder auf Zeit Erbbauberechtigten, die Rede sein;"[1]) noch kann man ohne weiteres sagen, daß die Verbindung bei den von Tobias angeführten gemeinnützigen Anlagen stets oder meistens eine dauernde ist. In beiden Fällen läßt sich eine Entscheidung, ob eine dauernde oder vorübergehende Verbindung vorliegt, nur für den einzelnen Fall treffen. Es liegt daher m. E. keinerlei Veranlassung für die von Tobias getroffene Unterscheidung zwischen gemeinnützigen Anlagen einerseits und den von anderen obligatorisch Berechtigten errichteten Anlagen andererseits vor.

Die Anwendung der Vorschrift des § 95 Abs. 1 S. 2 auf die Gebäude oder anderen Werke, welche ein obligatorisch Berechtigter[2]) errichtet, ferner in denjenigen Fällen, in denen die Vorschriften über den Erwerb eines dinglichen Rechts nicht gewahrt sind, dieses also nicht zur Entstehung gekommen ist, ist daher unumgänglich notwendig.

Im Anschluß an das deutsche Recht hat das Bürgerliche Gesetzbuch streng zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen unterschieden und daher neben Bestimmungen, welche für beide Kategorien von Sachen Geltung finden, zahlreiche Vorschriften gegeben, die sich nur auf die eine oder die andere Art von Sachen beziehen. Eine kurze Uebersicht über diese Verschiedenheiten ist an dieser Stelle geboten. — Im Sachenrecht zunächst sind im Abschnitt I: Besitz, sonderliche Verschiedenheiten nicht vorhanden, die Vorschriften gelten in gleicher Weise für die beweglichen, wie für die unbeweglichen Sachen mit Ausnahme des § 859, welcher von der Selbsthilfe handelt und die verbotene Eigenmacht, durch welche eine bewegliche Sache dem Besitzer weggenommen wird (Abs. 2), und die, durch welche der Besitz eines Grundstücks dem Besitzer entzogen wird (Abs. 3), unterscheidet; ferner sind gemeinschaftlich die §§ 903 und 904 über die allgemeinen Befugnisse des Eigentümers, der Titel 4

1) Gierke, a. a. O. S. 46 Anm. 38.

2) Dieser Ansicht sind: Eck a. a. O. S. 102, Szkolny und Karo S. 104, Endemann S. 242, Staudinger S. 275, Rehbein S. 84, Crome S. 84, Gierke Fahrnisbesitz S. 37 Anm. 41, Gierke Deutsches Privatrecht Bd. II S. 46.

Abschnitt III über die Ansprüche aus dem Eigentum (985—1005); Titel 5 über das Miteigentum und ein Teil der Vorschriften über den Nießbrauch.

Bezüglich aller anderen Vorschriften dagegen begründet der Unterschied zwischen Mobilien und Immobilien auch eine verschiedene rechtliche Behandlung. Das Liegenschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches beruht auf der Grundlage des Grundbuchsystems; alle Rechtsvorgänge, die ein Grundstück betreffen, müssen daher im Grundbuch kenntlich gemacht werden. Das Fahrnisrecht dagegen bedarf einer derartigen Grundlage nicht, weil sie unzweckmäßig wäre wegen der größeren Schnelligkeit, mit der sich die Rechtsverhältnisse an beweglichen Sachen zu ändern pflegen. Aus diesem Unterschiede ergeben sich alle anderen Verschiedenheiten. Der Eigentumserwerb und -verlust zunächst vollzieht sich bei Grundstücken durch Einigung vor dem Grundbuchamte (Auflassung) und durch Eintragung bezw. Löschung in dem Grundbuch; bei beweglichen Sachen dagegen durch Einigung und Uebergabe. Als andere Eigentumserwerbs- und Verlustarten kommen bei Grundstücken nur noch die Tabularersitzung, die Aneignung und Aufgabe in Betracht, während für bewegliche Sachen die Ersitzung, die Verbindung, Vermischung und Verarbeitung, der Erwerb von Erzeugnissen und sonstigen Bestandteilen, die Aneignung und der Fund zu nennen sind.

Die Vorschriften über die Ansprüche aus dem Eigentum gelten im großen und ganzen sowohl für bewegliche als für unbewegliche Sachen, nur mit der Ausnahme, daß für bewegliche Sachen in § 1006 eine Eigentumsvermutung zu Gunsten des Besitzers (eine entsprechende Vorschrift für Grundstücke findet sich in § 891) und im § 1007 eine besondere Klage auf Herausgabe auf Grund früheren Besitzes gegeben ist.

Zu ähnlichen Ergebnissen kommen wir bezüglich der beschränkten dinglichen Rechte; von den zehn dinglichen Rechten (außer dem Eigentum) ist überhaupt nur eins, nämlich das Pfandrecht (§ 1204 ff.) nur an beweglichen Sachen möglich, während acht — Erbbaurecht, Dienstbarkeiten, beschränkte persönliche Dienstbarkeiten, Vorkaufsrecht, Reallasten, Hypothek, Grund- und Rentenschuld — lediglich auf Grundstücke Bezug nehmen und eins — der Nießbrauch — sowohl an beweglichen Sachen (spezielle Bestimmungen in den §§ 1032, 1033, 1063, 1064 B. G. B.) als auch an unbeweglichen Sachen (spezielle Bestimmungen in den §§ 1031, 1048, 1056, 1062 B. G. B.) bestellt werden kann; ausführliche Bestimmungen über Begründung, Aufhebung und Aende-

rung von Grundstücksrechten finden wir sodann in den §§ 873—878, während bei beweglichen Sachen zur Begründung des Nießbrauchs und Pfandrechts stets Einigung und Uebergabe, zur Aufhebung stets Rückgabe der Sache erforderlich ist. Zu erwähnen ist noch, daß in den §§ 879—902 B. G. B. nähere Bestimmungen über das Grundbuch gegeben werden.

Dies wären in kurzen Zügen die rechtlichen Verschiedenheiten des Sachenrechts bezüglich der beweglichen und der unbeweglichen Sachen.

Aber auch außerhalb des Sachenrechts finden wir Verschiedenheiten in der Behandlung beweglicher und unbeweglicher Sachen; vom allgemeinen Teil kommen namentlich der § 96 in Betracht, wonach die Zubehöreigenschaft nur beweglichen Sachen zukommt, ferner die §§ 196 No. 6 und 197, wonach die Ansprüche derjenigen, welche bewegliche Sachen gewerbsmäßig vermieten, wegen des Mietszinses in zwei Jahren verjähren, während bei Grundstücken in dieser Beziehung eine vierjährige Verjährung gilt. Erheblichere Verschiedenheiten finden wir dagegen wiederum im Obligationenrecht; nach § 313 bedarf es der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung eines Vertrages, durch den sich jemand verpflichtet, das Eigentum eines Grundstücks zu übertragen, für bewegliche Sachen dagegen findet sich eine derartige Vorschrift nicht. Die actio redhibitoria und quanti minoris verjährt bei beweglichen Sachen in sechs Monaten seit der Ablieferung, bei Grundstücken in einem Jahre seit der Uebergabe (§ 477 B. G. B.); das Wiederkaufsrecht gilt bei Grundstücken 30 Jahre, bei beweglichen Sachen 3 Jahre seit der Vereinbarung (§ 503); bei Grundstücken ist eine Kündigung nur zulässig für den Schluß eines Kalendervierteljahrs oder -monats oder einer Kalenderwoche, bei beweglichen Sachen dagegen hat die Kündigung spätestens am dritten Tage vor dem Tage zu erfolgen, an welchem das Mietsverhältnis enden soll (§ 565 Abs. 1 und 2); ein Mietsvertrag über ein Grundstück, der für längere Zeit als ein Jahr geschlossen wird, bedarf der schriftlichen Form (§ 566 S. 1). Ein Verwahrungsvertrag schließlich ist nur über bewegliche Sachen möglich, „wird jemand mit der Hütung einer unbeweglichen Sache betraut, dann läge ein Dienstvertrag oder Auftrag vor."[1])

Im Familienrecht finden wir spezielle Bestimmungen für bewegliche Sachen nur in dem § 1362 Abs. 1, in welchem die sogenannte praesumptio Muciana zum Ausdruck kommt; ferner beruht die Fahrnisgemeinschaft der Ehegatten auf der Gemeinschaft des beweglichen Vermögens, während das unbewegliche Vermögen als eingebrachtes Gut

---

1) Gierke, a. a. O. S. 46 Anm. 38.

von dem Gesamtgut ausgeschlossen ist; für Grundstücke dagegen finden wir besondere Bestimmungen in den §§ 1378 und 1445, welche von dem Verfügungsrecht des Mannes handeln, und in den §§ 1643 und 1821, welche die Verfügung über ein Grundstück durch den Vater oder Vormund von der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts abhängig machen.

Im Erbrecht schließlich handeln die §§ 2165 ff. von dem Vermächtnis an Grundstücken.

Dies sind die wichtigsten Punkte, bei denen die verschiedene Behandlung der beweglichen und der unbeweglichen Sachen durch das bürgerliche Gesetzbuch zum Ausdruck kommt. Aus anderen Gesetzen sind folgende Punkte zu erwähnen: In der Zivilprozeßordnung regeln im achten Buch die §§ 803 bis 863 die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, während die §§ 864—871 von der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen handeln; zur Ergänzung dieser §§ 864 bis 871 ist das Reichsgesetz betreffend die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung vom 24. März 1897 ergangen; in dem § 883 ist ferner die Herausgabe einer unbeweglichen Sache durch den Schuldner geregelt.

Aus der Konkursordnung gehören hierher die §§ 47 und 52, welche von dem Absonderungsrecht der Immobiliargläubiger und § 48, welcher von dem Absonderungsrecht der Faustpfandgläubiger handelt; aus dem Strafgesetzbuch schließlich die §§ 242, 246, 249, 289, wonach Diebstahl, Raub, Unterschlagung, strafbarer Eigennutz nur an beweglichen Sachen möglich ist.

Anzuführen ist noch, daß Artikel 275 des alten Handelsgesetzbuches: „Verträge über unbewegliche Sachen sind keine Handelsgeschäfte", im neuen Handelsgesetzbuch beseitigt ist.

Dieser in überaus wichtigen Punkten zu Tage tretende Unterschied zwischen Mobiliar- und Immobiliarrecht ist für diejenigen Sachen, welche nach den §§ 93 und 94 wesentliche Bestandteile sind und als solche nicht Gegenstand besonderer Rechte sein können, insofern bedeutungslos, als bei ihnen kein Zweifel darüber entstehen kann, ob für sie das eine oder das andere Recht Anwendung finden soll; sind sie Bestandteile einer beweglichen Sache, dann sind sie dem Mobiliarrecht, andernfalls dem Immobiliarrecht unterworfen. Wohl aber taucht dieser Zweifel, welches von beiden Rechten Anwendung finden soll, auf bezüglich derjenigen Sachen, welchen nach § 95 die Bestandteilseigenschaft abgesprochen ist und bei denen eine Hauptsache, deren Rechte auch sie unterworfen sind, nicht besteht. Dieser Zweifel kann nur in der Weise gelöst und die

Frage, welches Recht für sie Geltung findet, beantwortet werden, daß man bei diesen Sachen des § 95 auf ihre natürliche Beschaffenheit zurückgreift und untersucht, ob sie ihrer Natur nach zu den beweglichen oder zu den unbeweglichen Sachen zu rechnen sind.[1])

Vor allem ist zu bemerken, daß zwischen Beweglichkeit und Unbeweglichkeit im natürlichen und im juristischen Sinne zu unterscheiden ist; die Begriffe decken sich keineswegs in allen Fällen; so ist z. B. ein Baum, der mit allen seinen Wurzeln ausgepflanzt und unbeschädigt an einer anderen Stelle wieder eingepflanzt werden kann, im natürlichen Sinne eine bewegliche Sache, im juristischen Sinne dagegen erhält er als wesentlicher Bestandteil des Grundstücks den Charakter einer unbeweglichen Sache und sämtliche Vorschriften über unbewegliche Sachen finden dadurch auf ihn Anwendung. Der umgekehrte Fall, — daß eine naturaliter unbewegliche Sache civiliter zu einer beweglichen wird — ist allerdings infolge § 946 nicht denkbar, da bei einer derartigen Verbindung die unbewegliche Sache stets als Hauptsache, die bewegliche als Nebensache angesehen wird.

Unbeweglich im natürlichen Sinne ist nun alles, was als Ganzes unbeschädigt einer Ortsveränderung nicht unterworfen werden kann; [2]) zunächst also der Grund und Boden; weiter aber auch diejenigen Gebäude, welche derartig fest mit dem Grund und Boden verbunden sind, daß sie nicht mehr ohne teilweise reale und vollkommene wirtschaftliche Zerstörung von ihm getrennt werden können. Gewicht ist m. E. darauf zu legen, daß das Gebäude als Ganzes[3]) nicht mehr von der Stelle bewegt werden kann; denn bei einem Gebäude, welches nur aus einer Verbindung beweglicher Sachen besteht, sind die einzelnen natürlich beweglich, sobald die Verbindung aufgehoben ist; in diesem Falle haben wir aber nicht mehr ein Gebäude, sondern nur einen Haufen Baumaterialien. Bei der Bestimmung eines Gebäudes als eine naturaliter unbewegliche Sache ist also vor allem auf den Grad der Festigkeit, mit dem es mit dem Grund und Boden verbunden ist, zu sehen; auch die Art des Materials, ob das Gebäude aus Stein oder Holz ist, wird bei der Bestimmung eine Rolle spielen. Unbeweglich sind demnach einmal der Grund

1) vergl. Herbert Meyer a. a. O. S. 292: „Die Frage, ob solche Sachen ihrer Natur nach beweglich oder unbeweglich sind," beantwortet sich nach den allgemeinen Regeln. Die Sachen sind dabei als selbständige Sachen ins Auge zu fassen.

2) vergl. Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts, 9. Aufl. 1906 Bd. I S. 697 § 139.

3) Auch eine Bauhütte, welche zu den beweglichen Sachen zu rechnen ist, wird in der Regel nicht als Ganzes fortgeschafft, sondern in seine Teile zerlegt; die Fortschaffung als Ganzes ist aber bei ihnen möglich.

und Boden; ferner die Gebäude unter der obenangegebenen Voraussetzung; diese wird regelmäßig bei allen modernen Gebäuden, sei es, daß sie Wohnzwecken, sei es, daß sie gewerblichen oder sonstigen Zwecken dienen sollen, zutreffen.[1]) Beweglich in natürlichem Sinne dagegen sind diejenigen Sachen, welche als Ganzes unbeschadet ihres Wesens und ihres Wertes einer Ortsveränderung unterworfen sind, z. B. Bäume, Bauhütten, amerikanische transportable Häuser u. a. m.

Nachdem wir so den Begriff der Beweglichkeit bezw. Unbeweglichkeit naturaliter festgestellt haben, ist zu sagen, daß nach der herrschenden Ansicht civiliter unbeweglich nur „die Grundstücke sind, d. h. die begrenzten Teile der Erdoberfläche";[2]) ferner bekommen den Charakter einer unbeweglichen Sache die res soli, d. h. die mit dem Grundstück fest verbundenen und damit zu Bestandteilen gewordenen Mobilien, insbesondere die Gebäude, ferner auch die Zubehörstücke eines Grundstücks, so lange die Zubehöreigenschaft dauert. Nach dieser Ansicht, für welche sich auch die die Motive:[3]) „unbeweglich sind nur die Grundstücke. Alle übrigen Sachen sind beweglich" und eine große Anzahl von Gelehrten[4]) aussprechen, wäre also alles andere beweglich, demnach auch die Gebäude, welche nicht Bestandteile des Grund und Bodens werden. Dies deckt sich jedoch nicht mit dem Begriffe der unbeweglichen Sache im natürlichen Sinn und ist auch m. E. nicht richtig.

Der erste Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuches unterschied zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen und sagte im § 781 „unbewegliche Sachen sind die Grundstücke." In der zweiten Kommission wurde der § 781 gestrichen, da er „ihr als selbstverständlich und daher überflüssig erschien."[5]) „Hierdurch wurde der gegenwärtige Zustand herbei-

---

1) anders z. B. die amerikanischen transportabelen Häuser, welche nur auf den Boden aufgesetzt sind und als Ganzes auf weite Entfernungen transportiert sind; diese sind bewegl. Gebäude; vgl. Wolff a. a. O. S. 82 § 11 Anm. 1; ebenso sind bewegl. alle Gebäude, die dazu bestimmt sind, von Ort zu Ort bewegt zu werden, wie Zirkusgebäude usw., vergl. Herbert Meyer a. a. S. 393.

2) Winscheid-Kipp a. a. S. 679 § 139.

3) Motive Bd. III. S. 36.

4) Goldmann und Lilienthal S. 129, 121; Krükmann Institutionen S. 237; Cosack Bd. I S. 137; Szkolny u. Caro S. 96; Leonhard S. 164 Anm. 5; Dernburg, welcher jedoch eine unbedingte Anwendung des Rechts der beweglichen Sachen für nicht angängig hält, S. 14; Rehbein S. 96; Turnau u. Foerster S. 33; Crome S. 276; Zitelmann S. 79; Biermann Sachenrecht S. 2; Endemann S. 235 Anm. 12 und S. 243 Anm. 28. Tobias a. a. S. 432, welcher meint, daß es von rein physischem Standpunkt nur eine mit menschlichen Mitteln absolut unbewegliche Sache gibt; das ist die Erde selbst und mit ihr jeder mathematisch abgegrenzte Teil der Erdoberfläche, eben das was der Jurist „Grundstück" nennt. Alles andere ist physisch beweglich." Hiergegen Herbert Meyer a. a. S. 292, 293.

5) Dernburg a. a. O. S. 10.

geführt, daß das Gesetz nur Grundstücke und bewegliche Sachen nennt";[1]) den Ausdruck „unbewegliche Sachen" wendet es dagegen nicht an.[2]) Trotzdem besteht dieser Begriff fort, da „das Bürgerliche Gesetzbuch den Kreis der unbeweglichen Sachen nirgends auf Grundstücke beschränkt";[3]) vielmehr „folgt aus dem Wortlaut des Gesetzes mit Sicherheit nur, daß es Grundstücke und bewegliche Sachen gibt, nicht aber, daß es nur diese beiden Arten von Sachen gibt. Denn dazu bedarf es des weiteren, durchaus nicht zwingenden Schlusses, daß die Begriffe Grundstück und unbewegliche Sachen sich decken. Das ist aber tatsächlich auch gar nicht der Fall; unsere Sachen sind, mindestens zum Teil, physisch zweifellos unbeweglich. Ohne eine ausdrückliche Rechtsnorm, die diese Fiktion vorschriebe, dürfen wir aber eine tatsächlich nicht vorhandene Eigenschaft nicht als vorhanden annehmen. Sollten diese tatsächlich unbeweglichen Sachen rechtlich bewegliche sein, so müßte die Kommission den § 781 Abs. 1 stehen lassen."[4]) [5])

In der Praxis hat sich leider das Reichsgericht in zwei Entscheidungen auf den entgegengesetzten Standpunkt gestellt, es führt nämlich im Bd. 55 S. 284 aus (Juristische Wochenschrift 1903 S. 119 Nr. 263): „Das bürgerliche Gesetzbuch scheidet alle Sachen in bewegliche und unbewegliche. Unbeweglich sind ihm nur die Grundstücke und die mit diesem verbundenen Bestandteile. Alle sonstigen Sachen sind beweglich. Eine Sonderbestimmung für die mit dem Grund und Boden verbundenen Nichtbestandteile desselben in dem Bürgerlichen Gesetzbuche nicht enthalten. Daraus folgt, daß die mit dem Grundstücke nur zu einem vorübergehenden Zweck verbundenen Gebäude als bewegliche Sachen anzusehen sind; ein Drittes gibt es nicht."

Aehnliche Ausführungen finden wir in Bd. 59 S. 21 (Juristische Wochenschrift 1904 S. 543 Nr. 13): „Das Bürgerliche Gesetzbuch bleibt

---

1) Herbert Meyer a. a. O. S. 272.

2) Das Bürgerliche Gesetzbuch selbst unterscheidet — zwar ausschließlich nur in diesem einen Fall — bei der Fahrnisgemeinschaft zwischen beweglichen und unbeweglichen Vermögen; ferner findet sich der Ausdruck „unbewegliche Sache" im Handelsgesetzbuch § 93 und „unbewegliche Gegenstände" in § 207, auch die Civilprozeßordnung unterscheidet zwischen der Zwangsvollstreckung in das bewegliche und in das unbewegliche Vermögen

3) Eck a. a. O. S. 106.

4) Herbert Meyer a. a. O. S. 273; vergl. a. die daselbst anschließenden historischen Ausführungen.

5) vergl. a. Gierke (Deutsches Privatrecht) S. 10: In Wahrheit sind sie" (d. h. die Sachen des § 95, soweit sie naturaliter unbewegliche sind) „da es zu einer derartigen zweiten Umprägung ihrer natürlichen Beschaffenheit eines ausdrücklichen Rechtssatzes bedurft hätte, als unbewegliche Sachen anzusehen, auf die aber in Ermangelung sonstiger für sie passender Regeln die Vorschriften über bewegliche Sachen entsprechend anzuwenden sind."

bei der natürlichen Einteilung aller Sachen in bewegliche und unbewegliche stehen, bezeichnet aber die letzteren durchweg als Grundstücke. Die Gleichheit der Begriffe stellt sich nach der Etstehungsgeschichte des Gesetzes als unbestreitbar dar. Es ist demnach die Auffassung als irrig zu bezeichnen, daß, da nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche die Existenz von unbeweglichen Sachen neben der von Grundstücken nicht ausgeschlossen sei, Gebäude und Werke, die auf einem Immobile zu einem vorübergehenden Zweck errichtet werden, als unbewegliche Sachen zu gelten hätten."

Die Ausführungen in diesen beiden Entscheidungen finden, wie oben bereits gesagt, weder im Gesetze ihre Grundlage, noch entsprechen sie den praktischen Bedürfnissen. Mit Recht wendet sich daher Herbert Meyer mit den Worten dagegen, „wenn wir näher betrachten, was für Sachen im einzelnen zu diesen juristisch beweglichen, tatsächlich unbeweglichen gehören — Häuser, Eisenbahnoberbauten, Brunnenschächte, Tunnel — dann sträubt sich bei jedem, der nicht ganz in juristischem Formalismus erstarrt ist, das Rechtgefühl gegen eine solche Einordnung." [1])

Aus alledem geht also hervor, daß der Begriff „unbewegliche Sache" durch die Grundstücke nicht ausgefüllt wird, vielmehr entsteht eine Lücke, [2]) die in der Weise zu beseitigen ist, daß man die Sachen, die ihrer Natur nach unbewegliche sind, auch juristisch als unbewegliche behandelt und sie, soweit es geht, dem Immobiliarsachenrecht und sonstigen Vorschriften für unbewegliche Sachen unterwirft.

Bemerkt sei noch, daß auf Grund besonderer Bestimmung des

1) Herber Meyer a. a. O. S. 271.

2) vergl. hierzu Gierke a. a. O. S. 11 Anm. 27: „Das Gesetzbuch hat einfach vergessen, ihre Rechtsstellung zu bestimmen. Hieraus folgt aber nicht, daß sie, weil sie keine Grundstücke sind, bewegliche Sachen sein müssen. Denn nirgends im Gesetzbuch ist ausgesprochen, daß alle Sachen außer den Grundstücken beweglich sind. Vielmehr liegt eine durch Analogie auszufüllende Lücke vor. Die praktische Bedeutung blos „entsprechender" Anwendung des Fahrnisrechts besteht darin, daß von vornherein die Anwendung unpassender Sätze ausgeschlossen ist."

Ebenso Herbert Meyer S. 292: „Die nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks sind soweit sie ihrer Natur nach unbeweglich sind, auch rechtlich grundsätzlich als unbewegliche Sachen zu behandeln;" derselben Ansicht sind Eck a. a. O. S. 106, Gierke Fahrnisbesitz S. 37; Kohler Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Bd. 1 S. 455 (Berlin 1906) vergl. a. Wolff a. a. O. S. 81; Winscheid Kipp a. a. O. S. 699; Matthiaß Bd. 1 S. 150 Anm. 4; Buhl. Das Recht der beweglichen Sachen (Berlin 1901) S. 15.

Bürgerlichen Gesetzbuches (§ 1017) auf das Erbbaurecht die für Grundstücke gegebenen Vorschriften entsprechende Anwendung finden.[1])

Wenn wir nun hieraus für die Sachen des § 95 die Konsequenzen ziehen, so ergibt sich folgendes: Soweit es sich um fest mit dem Grund und Boden verbundene Gebäude handelt, also im Fall des S. 1, wenn z. B. ein Pächter einen massiven Pferdestall zu vorübergehenden Zwecken errichtet; ferner bei S. 2, wenn es sich um Gebäude handelt, die in Ausübung eines Rechts mit dem Grundstück verbunden sind — kommt prinzipiell das Immobiliarsachenrecht und die sonstigen für unbewegliche Sachen gegebenen Vorschriften in Anwendung; es wird unten zu untersuchen sein, inwieweit von dieser prinzipiellen Regel eine Ausnahme zu machen ist; soweit es sich dagegen um andere Sachen handelt, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden sind, z. B. um eine Hopfenstange, Gerüst, Tribüne, Bauhütte, Mistbeet u. a m.,; soweit es sich ferner um „Werke" handelt, die in Ausübung eines Rechts auf demGrundstück errichtet sind, z. B. um eine Wasserleitungsanlage, Straßenbahnschienen, findet prinzipiell das Mobiliarrecht Anwendung, da diese Sachen naturaliter und civiliter bewegliche sind, ebenso gilt das Mobiliarrecht für diejenigen Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zweck in ein Gebäude eingefügt sind.

Trotz der Bestimmung eines Teils der Sachen des § 95 als bewegliche, des anderen Teils als unbewegliche, ist es nun nicht möglich, die ausnahmslose Anwendung des Mobilarrechts auf die beweglichen, des Immobilarrechts auf die unbeweglichen Sachen durchzuführen. Soweit es sich zunächst um unbewegliche Sachen handelt, stößt die Anwendung des Immobilarrechts dadurch auf Schwierigkeiten, daß sie in keine direkte Beziehung zum Grundbuch gebracht werden können, und daß daher, soweit das Grundbuch in Frage kommt — und dies ist im Sachenrecht bei den meisten und wichtigsten Instituten der Fall — eine Heranziehung des Mobiliarrechts, wie wir unten sehen werden, erforderlich wird [2])
Aber auch bei den beweglichen Sachen, die in Ausübung eines Rechts mit dem Grundstück verbunden sind, z. B. bei einem Schienenweg,

---

1) „Ebenso werden die ins Schiffsregister eingetragenen Schiffe rücksichtlich der Zwangsvollstreckung als unbewegliche Sachen behandelt, während sie in allen übrigen Beziehungen als bewegliche Sachen angesehen werden." Goldmann u. Lilienthal S. 121, 3.

2) Ebenso sagt Herbert Meyer a. a. S. 295: „Grundsätzlich sind die Normen des Grundstücksrechts analog auf unsere Sachen, soweit sie unbewegliche sind, anzuwenden; soweit sie aber von dem formellen Grundbuchrecht unzertrennlich sind, sind diese Vorschriften unanwendbar. Wir haben daher, da außer den Grundstücksnormen nur solche für bewegliche Sachen gegeben sind, insoweit die Mobiliarrechtssätze analog auf die nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks zu erstrecken. Dies ist zulässig, da die beide Arten von Gegenständen unter den höheren

welchen der Erbbauberechtigte, bei einer Wasserleitungsanlage, die der Grunddienstbarkeitsberechtigte anlegt, muß zunächst geprüft werden, ob diese Sachen nicht vielleicht zu dem Rechte, auf Grund dessen sie errichtet sind, oder zu irgendeiner Sache in Beziehung gebracht werden müssen, wodurch sich die Anwendung des Mobiliarrechts modifiziert. Nur allein bei denjenigen beweglichen Sachen, welche zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden sind, z. B. bei einer Hopfenstange, die der Eigentümer oder irgend ein anderer aufstellt, ferner bei den Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zweck in ein Gebäude eingefügt sind z. B. ein Wandbrett, steht der vollen Anwendung des Mobiliarrechts nichts im Wege.. Will also der Eigentümer die Hopfenstange einem andern zu Eigentum übertragen, so genügt dazu eine Einigung und die Uebergabe an den Erwerber. Der Pächter, welcher sie zehn Jahre lang in seinem Besitz hat, kann sie, falls er in gutem Glauben ist, durch Ersitzung zu Eigentum erwerben; sie wird wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und das Eigentum an dem Grundstück erstreckt sich auf sie, wenn der Eigentümer den vorübergehenden Zweck in einen dauernden umwandelt; gibt der Eigentümer den Besitz an ihr auf in der Absicht, auf sein Eigentum zu verzichten, dann wird die Hopfenstange eine herrenlose Sache und unterliegt der freien Aneignung; auch die Vorschriften über den Fund finden auf sie Anwendung. Weiter kann z. B. der Eigentümer eines wandernden Zirkus Geld aufnehmen, indem er seinen Zirkus seinem Gläubiger nach den Vorschriften der §§ 1204 ff. verpfändet; er kann auch an ihm einen Nießbrauch bestellen; kurz sämtliche für bewegliche Sachen gegebenen Vorschriften finden auf derartige Sachen ausnahmslos Anwendung; sie sind selbständige bewegliche Sachen und werden auch als solche behandelt; eine Schwierigkeit bezüglich ihrer Rechtslage findet sich nicht und braucht daher nicht näher auf sie eingegangen zu werden.

Für alle anderen Sachen aber des § 95, gleichviel ob sie in Ausübung eines Rechts mit dem Grund und Boden verbunden sind oder ob sie zu einem vorübergehenden Zweck errichtet sind, soll nochmals gesagt werden, daß eine einfache Anwendung des Mobiliar- resp. des Immobiliarrechts auf sie nicht erfolgen kann.

Zunächst das Gebäude oder andere Werk, welches in Ausübung eines Rechts mit dem Grundstück verbunden ist; wir haben hier zwischen denen, die auf Grund eines dinglichen Rechts, und denen, die auf Grund

---

Begriff der Sache fallen;" vergl. a. Gierke a. a. O. S. 10, 11; Winscheid-Kipp a. a. O. S. 699; Golde, Bestandteil und Zubehör, diss. Jena 1906 S. 12, 13.

eines obligatorischen Rechts errichtet sind, zu unterscheiden. Von den ersteren kommt in der Hauptsache das Bauwerk des Erbbauberechtigten, des Grunddienstbarkeitberechtigten und des Nießbrauchers in Frage; unter ihnen nimmt das des Erbbaurechtigten eine Sonderstellung ein.

Das Erbbaurecht besteht darin, daß ein Grundstück in der Weise belastet wird, daß demjenigen, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, das vererbliche und veräußerliche Recht zusteht, auf oder unter der Oberfläche des Grundstücks ein Bauwerk zu haben (§ 1012). [1]) Bauwerk ist weitergehender als Gebäude; wie die Motive S. 470 ausführen, sind darunter auch Monumente, Brücken, Viadukte, Schienenwege zu verstehen"; Gegenstand des Erbbaurechts können daher sowohl bewegliche wie auch unbewegliche Sachen sein. In Betracht für § 95 kommt nur das Bauwerk, welches der Erbbauberechtigte selbst errichtet; denn nur dieses Gebäude wird nach § 95 nicht Bestandteil des Grund und Bodens' sondern geht in das Eigentum des Berechtigten über, während das vom Grundeigentümer errichtete Gebäude als Bestandteil, ja sogar als wesentlicher Bestandteil des Grundstücks anzusehen ist.[2])

Das Erbbaurecht nimmt nun deshalb unter allen anderen Berechtigungen eine Sonderstellung ein, weil nach § 1017 auf das Erbbaurecht die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften Anwendung finden. Hierdurch wird es gleichsam aus der Reihe der übrigen Rechte herausgenommen und den für körperliche Sachen gegebenen Vorschriften unterworfen; es sind daher „nicht nur diejenigen Vorschriften, welche etwas Besonderes für Grundstücke bestimmen, wie z. B. die Formvorschrift für den obligatorischen Veräußerungsvertrag (§ 313), ... sondern auch diejenigen Vorschriften welche für Sachen überhaupt — im Gegensatz zu den Rechten — gelten, anwendbar." [3]) Hier in Betracht kommen namentlich die für Sachen geltenden Vorschriften der §§ 93 ff., d. h. die Lehre von den Bestandteilen. Das Erbbaurecht besteht darin, ein Bauwerk auf oder unter der Oberfläche eines Grundstücks zu haben; wenn daher das Recht auch regelmäßig begründet wird, ehe das Bauwerk vorhanden ist, so ist trotzdem von vornherein „ein Superficiar-

---

1) Die Beispiele im praktischen Leben sind außerordentlich selten; „so ist z. B. in Mainz eine öffentliche Terrasse, über welche eine Straße führt (Mathildenterrasse) zu Gunsten der Häuser, welche die eine Seite der Terrasse begrenzen, unterkellert," Scherer, Sachenrecht d. B. G. B. S. 172; ferner ist das Krollsche Gebäude in Berlin auf Grund eines Erbbaurechts errichtet.

2) vergl. Strohal, der Sachbesitz nach dem B. G. B. des deutschen Reichs S. 35.

3) Neumann, Handausgabe des B. G. B. für das deutsche Reich § 1017 No. 3.

recht ohne Bauwerk nicht möglich." [1]) Das Erbbaurecht und das Bauwerk sind daher nicht zwei selbständig für sich bestehende Sachen, bei welchen nur ein gewisser äußerer Zusammenhang stattfindet, sondern sie sind gleichsam eine einheitliche Sache. „Das Bauwerk ist also zunächst in dem Zeitpunkt seiner Errichtung ein Bestandteil des Erbbaurechts." [2]) Ob es nun aber ein wesentlicher Bestandteil ist, oder nur ein nichtwesentlicher, dafür ist die Frage entscheidend, können Erbbaurecht und Bauwerk voneinander getrennt werden oder nicht. M. E. liegt ein wesentlicher Bestandteil nicht vor; „denn das Gesetz hat in den Fällen, wo es die Untrennbarkeit zweier Rechte zwingend bestimmen wollte, dies durch audrückliche Vorschrift vorgeschrieben; so z. B. bei den subjektivdinglichen Vorkaufsrechten und Realberechtigungen (§§ 1103 und 1110); bei dem Erbbaurecht hingegen ist ein derartiger Gedanke nicht zum Ausdruck gelangt. „Der Erbbauberechtigte, der kraft seines Rechts ein Haus gebaut und zu Eigentum erworben hat, kann also bei der Uebertragung des Erbbaurechts die Uebereignung des Hauses ausschließen oder umgekehrt nur das Haus ohne das Erbbaurecht veräußern." [3]) Für eine derartige Trennbarkeit spricht auch § 1016, der bestimmt, daß das Erbbaurecht nicht dadurch erlischt, daß das Bauwerk untergeht. „Das Bestehen des Rechts ist von der Existenz des Bauwerks unabhängig. Es wird regelmäßig begründet, ehe das Bauwerk vorhanden ist und es geht nicht dadurch unter, daß das Bauwerk zu bestehen aufhört." [4]) Aus alledem geht hervor, daß das Erbbaurecht, wenn es einmal begründet ist, nicht mehr von dem Bestande des Bauwerks abhängig ist, sondern auch selbständig weiterbestehen kann; von einem wesentlichen Bestandteil kann man also deshalb nicht reden, weil die Voraussetzung eines solchen, daß durch die Trennung der eine oder der andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird, nicht vorliegt; der eine Teil, nämlich das Erbbaurecht, bleibt, wie eben schon gezeigt, von dem Untergange des andern Teils unberührt; der andere Teil hinwider behält sowohl seine tatsächliche als seine wirtschaftliche Bedeutung, ob er nun mit dem Erbbaurecht verbunden ist odernicht. Es kommen also nicht die Folgen, welche das Gesetz an die wesentlichen Bestandteile, sondern die, welche es an die Bestandteile überhaupt knüpft, für das Bauwerk zunächst in Frage. So lange also diese Bestandteilseigenschaft

---

1) Windscheid-Kipp a. a. O. S. 1123 (1)

2) Windscheid- Kipp a. a. O. S. 699.

3) Wolff, der Bau auf fremden Boden, S. 78.

4) Enneccerus u. Lehmann, Bd. II Aufl. 2 Marburg 1901 S. 221 Nr. 4.

dauert, kommen für die Sachen, welche auf Grund eines Erbbaurechts mit einem Grundstück verbunden sind, das Immobiliarsachenrecht und die sonstigen, für unbewegliche Sachen gegebenen Vorschriften in Anwendung. Denn das Erbbaurecht selbst ist nach § 1017 den Vorschriften für unbewegliche Sachen unterworfen, und zwar kommt das Immobiliarrecht nicht nur für die unbeweglichen Sachen, die der Erbbauberechtigte errichtet z. B. für ein Gebäude in Betracht, sondern ebenso für die beweglichen Sachen z. B. eine Schienenanlage, da diese, so lange sie Bestandteile sind, nicht als bewegliche Sachen angesehen werden können.

Für die Bestandteile, welche nicht unter die wesentlichen fallen, gibt das Bürgerliche Gesetzbuch keine positive Bestimmung; man kann jedoch aus § 93: wesentliche Bestandteile können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein, folgende drei Momente unterscheiden. Tritt zunächst eine Sache zu einer anderen als nichtwesentlicher Bestandteil hinzu, „so bleiben die an ihr bestehenden dinglichen Rechte unberührt."[1] Dieser Punkt ist für das Erbbaurecht gegenstandslos, da das Gebäude sofort bei seiner Errichtung durch den Berechtigten in dessen Eigentum fällt und daher frühere dingliche Rechte an ihm noch nicht bestehen können. So lange nun jedoch die Bestandteilseigenschaft dauert, folgt die Bestandteilssache den rechtlichen Beziehungen der Hauptsache. Veräußert also (nach § 1012) der Erbbauberechtigte sein Erbbaurecht, dann geht auch das Gebäude in die Hand des Erwerbers über; eine Belastung des Erbbaurechts mit einer Hypothek ergreift notwendig auch das dem Erbbauberechtigten gehörige Gebäude, da sich nach § 1120 die Hypothek auch auf die Bestandteile des Grundstücks erstreckt, soweit sie nicht mit der Trennung in das Eigentum eines Anderen als des Eigentümers gelangt sind; eine weitere Konsequenz der Bestandteilseigenschaft des Gebäudes ist, daß nach § 865 der Zivilprozeßordnung die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen auch die Gegenstände umfaßt, auf welche sich bei Grundstücken und Berechtigungen die Hypothek erstreckte; eine Beschlagnahme (Beschluß, durch welchen die Zwangsversteigerung angeordnet wird: § 20 Zwangsversteigerungsgesetz) des Erbbaurechts umfaßt daher auch das dem Berechtigten gehörige Gebäude. Dies wäre die Rechtslage des Bauwerks des Erbbauberechtigten, so lange es in seinem Eigentum steht.

Der dritte Punkt, durch welchen sich die wesentlichen Bestandteile hauptsächlich von den nichtwesentlichen unterscheiden, ist nun der, daß die letzteren Gegenstand besonderer Rechte sein können, eine Trennung der Teile von einander also möglich ist; daher ist also auch, wie oben

---

1) Goldmann und Lilienthal, a. a. O. S. 125.

schon gezeigt, eine Trennung des Erbbaurechts von dem Bauwerk möglich. In dem Augenblick, wo diese Trennung vollzogen wird, die Bestandteilseigenschaft also aufhört, kommt der oben für die Sachen des § 95 allgemein angegebene Grundsatz, daß für ihre Rechtslage ihre natürliche Beschaffenheit entscheidend ist, zur Geltung; es ist also jetzt zu unterscheiden zwischen den beweglichen Sachen, die der Erbbauberechtigte errichtet, z. B. eine Schienenanlage und den unbeweglichen wie ein Gebäude. Die nun hieraus zu ziehenden Folgen sind dieselben, welche für das Gebäude oder andere Werk des Nießbrauchers oder des Grunddienstbarkeitsberechtigten zu ziehen sind; sie sollen daher unten mit diesen gemeinsam erörtert werden.

Die Grunddienstbarkeiten zunächst sind nicht, wie das Erbbaurecht, den Grundstücken gleichgestellt; eine analoge Anwendung der für die Sachen gegebenen Vorschriften ist also bei ihnen nicht möglich; die durch den Grunddienstbarkeitsberechtigten errichtete Anlage kann also niemals Bestandteil des Rechts sein. Dennoch ist bezüglich der Rechtslage einer derartigen Anlage, ebenso wie beim Erbbaurecht, zu unterscheiden: steht die Anlage in dem Eigentum desjenigen, der sie errichtet hat, oder in dem Eigentum eines anderen; denn auch hier steht einer Trennung der beiden Rechte — des Eigentums am herrschenden Grundstück und des Eigentums an der auf dem dienenden Grundstück errichteten Anlage — nichts im Wege, da auch hier der Gedanke der Untrennbarkeit der beiden Rechte nicht zum Audruck gelangt ist. „Der Grunddienstbarkeitsberechtigte darf also das herrschende Grundstück mit samt der Dienstbarkeit veräußern, das Eigentum an der Anlage aber für sich behalten, oder andererseits nur das Leitungswerk übereignen, trotzdem er Eigentümer des herrschenden Grundstücks und Dienstbarkeitsberechtigter bleibt.“ [1]) So lange nun die beiden Rechte mit einander vereinigt sind, kann man, wie Winscheid-Kipp sagt, schwanken, „ob die dazu gehörige Anlage auf dem dienenden Grundstück ebenfalls als Bestandteil des herrschenden Grundstücks, oder als bewegliche Sache und Zubehör des herrschenden Grundstücks anzusehen ist.“ [2]) M. E. ist die Anlage nicht Bestandteil, sondern Zubehör des herrschenden Grundstücks. Die wesentliche Bestandteilseigenschaft ist wegen der Trennbarkeit der beiden Rechte von vornherein ausgeschlossen, man kann sie aber überhaupt nicht als Bestandteile bezeichnen, da sie zwar mit dem herrschenden Grundstück verbunden sind, aber nicht unmittelbar, sondern erst durch Vermittlung der mit dem Eigentum an dem herrschenden Grundstück verbundenen Grund-

---

1) Wolff, a. a. O. S. 78.
2) Winscheid-Kipp, a. a. O. S. 699.

dienstbarkeit; man könnte daher wohl Anlage und Grunddienstbarkeit als eine einheitliche Sache bezeichnen, wenn für diese, ebenso wie beim Erbbaurecht, die für Grundstücke gegebenen Vorschriften Anwendung finden würden, nicht aber Anlage und herrschendes Grundstück; vielmehr liegt zwischen diesen beiden nur ein Zubehörverhältnis vor. Die hierzu erforderlichen Voraussetzungen sind sämtlich vorhanden, wenigstens soweit es sich um eine bewegliche Sache handelt, was bei der vom Grunddienstbarkeitsberechtigten errichteten Anlage regelmäßig der Fall sein wird. So lange sich also die Anlage in der Hand des Eigentümers des herrschenden Grundstücks befindet, treten die an den Zubehörbegriff vom Gesetz geknüpften Folgen ein; danach erstrecken sich also die rücksichtlich des Grundstücks vorgenommenen Geschäfte im Zweifel auch auf die dazu gehörige, auf dem dienenden Grundstück errichtete Anlage;[1]) und zwar gilt daher, so lange die Verbindung dauert im Zweifel das Immobiliarrecht; verpflichtet sich daher insbesondere der Eigentümer des herrschenden Grundstücks zur Veräußerung oder Belastung desselben, so erstreckt sich diese Verpflichtung im Zweifel auch auf die Anlage (§ 314);[2]) dagegen „erstrecken sich die an der Hauptsache begründeten dinglichen Rechte ohne weiteres auf das Zubehör nur da, wo es besonders bestimmt ist,“ [3]) so würde z. B. nach § 926 die Auflassung des herrschenden Grundstücks im Zweifel auch die auf dem dienenden Grundstück befindliche Anlage übereignen,[4]) sofern es dem Veräußerer noch gehört, ferner würde sich eine Belastung des herrschenden Grundstücks mit einer Hypothek (§ 1120), Grundschuld (§ 1192) oder einer Rentenschuld (§ 1200) notwendig auch auf die dem Grundeigentümer noch gehörige Anlage erstrecken. Die Rechtslage einer vom Grunddienstbarkeitsberechtigten errichteten Anlage ist also so lange dieser noch Eigentum an ihr hat, nicht zweifelhaft. Die Schwierigkeit tritt erst ein in dem Augenblick, wo das Eigentum am herrschenden Grundstück und das Eigentum an der auf dem dienenden Grundstück errichteten Anlage von einander getrennt werden.

Ebenso wie beim Erbbaurecht kommt jetzt wieder der leitende Grundsatz, daß die natürliche Beschaffenheit der Sachen entscheidend ist, zur Geltung. Dieser Grundsatz kommt auch bei dem von dem Nießbraucher errichteten Gebäude oder anderem Werke sofort zur Anwendung, weil für diese weder eine körperliche Sache, wie bei der Grund-

1) vergl. Goldmann u. Lilienthal S.. 130.
2) vergl. auch §§ 926, 1031, 1062, 1093, 1096, 2164.
3) Goldmann u. Lilienthal S. 130 III 2.
4) vergl. Dernburg S. 28.

dienstbarkeitsanlage das herrschende Grundstück, dessen Rechtsverhältnisse auch für sie maßgebend sind, vorhanden ist, noch ein Recht, für welches, wie beim Erbbaurecht, die für Grundstücke gegebenen Vorschriften Anwendung finden. Zu sagen ist nur noch, daß auch der Nießbraucher berechtigt ist „ein von ihm errichtetes Gebäude zu veräußern, wenn auch sein Nießbrauch selbst unübertragbar ist (§ 1059)"[1]) und zwar aus dem oben beim Erbbaurecht und der Grunddienstbarkeit angegebenen Grunde.

Bezüglich der weiteren Rechtslage der Sachen des § 95 kommt man nun zu anderen Ergebnissen, je nachdem man annimmt, daß unbeweglich allein die Grundstücke, alle anderen Sachen dagegen bewegliche sind, oder wenn man den oben vertretenen Standpunkt teilt, daß neben den Grundstücken auch diejenigen Gebäude juristisch als unbewegliche angesehen werden müssen, die in natürlichem Sinne unbeweglich sind. Diejenigen Gelehrten, die die erste Ansicht vertreten, kommen in der Mehrzahl zu dem Resultat, daß „die Gebäude und anderen mit dem Boden verbundenen Werke, die nicht Bestandteile des Grundstücks sind, als bewegliche Sachen in allen Beziehungen den für bewegliche Sachen gegebenen Vorschriften unterliegen."[2]) Daß diese Ansicht in allen ihren Konsequenzen nicht richtig ist, wird auch von Dernburg, der selbst die Sachen prinzipiell für bewegliche hält, anerkannt, indem er sagt, „daß seines Ermessens die Eigenart dieser Sachen verbietet, sie unbedingt dem Rechte der beweglichen Sachen unterzuordnen";[3]) als Beispiel hierfür führt er an, daß „wenn der Nießbraucher oder Pächter derelinquiert, keineswegs freie Aneignung z. B. durch einen auf dem Grundstück befindlichen Ackerknecht, der dem Grundeigentümer zuvorkommt, zuläßig ist."[4]) Diese Schwierigkeit sucht Crome dadurch zu beseitigen, daß er die Anwendung des Immobiliarrechts „zwar nicht kraft Gesetzes, sondern kraft des vermutlichen Parteiwillens",[5]) in einzelnen Beziehungen auf die an und für sich beweglichen Sachen angewendet wissen will.

M. E. ist die zu Grunde gelegte Ansicht nicht richtig, daß nämlich civiliter alles was nicht Grundstück ist, beweglich ist, vielmehr ist auf die natürliche Beschaffenheit der Sachen zurückzugehen, sodaß auf die beweglichen Sachen z. B. auf die Schienenanlage, die der Grunddienst-

---

1) Wolff a. a. O. S. 78.
2) Goldmann u. Lilienthal S. 120—121.
3) Dernburg a. a. O. S. 14; vergl. oben S. 25 Anm. 4.
4) Dernburg, a. a. O. S. 14.
5) Co a. a. O. . 276 Anm. 19.

barkeitsberechtigte errichtet, — natürlich erst, wenn die Zubehöreigenschaft, die sie mit dem herrschenden Grundstück verbindet, aufgehört hat — auch das Recht der beweglichen Sachen Anwendung findet; in diesem Fall steht einer ausnahmslosen Anwendung des Mobiliarrechts nichts mehr im Wege, und es gilt dasselbe, was oben bei den zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grundstück verbundenen beweglichen Sachen gesagt ist. [1]) Auf die unbeweglichen Sachen dagegen z. B. auf das Gebäude, das der Pächter, Nießbraucher, Erbbauberechtigte errichtet, findet prinzipiell das Immobiliarrecht Anwendung. Von dieser prinzipiellen Anwendung muß nun aber, namentlich soweit das Sachenrecht in Betracht kommt, in den weitaus zahlreichsten und wichtigsten Fällen, abgesehen werden, weil derartige Anlagen im Grundbuch kein Blatt erhalten; sämtliche Vorschriften des Immobiliarsachenrechts aber — sei es, daß sie vom Erwerb oder Verlust des Eigentums handeln, sei es, daß sie Bestimmungen über Begründung, Aufhebung und Aenderung von Grundstücksrechten geben, sei es schließlich, daß sie von der Belastung eines Grundstücks handeln — stehen in engster Beziehung mit dem Grundbuch. Insoweit also ist in dieser Beziehung die Anwendung des Immobiliarrechts unmöglich und eine analoge Anwendung des Mobilarrechts erforderlich. [2]) Das Mobiliarrecht findet aber nur insoweit Anwendung, als sich entsprechende Vorschriften bei Grundstücken finden. Zunächst also der Eigentumserwerb und -verlust; er kann sich nicht wie bei Grundstücken durch Einigung vor dem Grundbuchamte (Auflassung) und durch Eintragung bezw. Löschung in dem Grundbuche vollziehen, sondern wenn z. B. der Nießbraucher sein Gebäude veräußern will, dann kann er es nur in der Weise tun, daß er mit dem Erwerber eineEinigung erzielt und ihm den Besitz des Gebäudes einräumt, indem er ihm vielleicht durch Hineinziehenlassen in das Gebäude die tatsächliche Gewalt über dasselbe verschafft. Bei dieser erleichterten Art des Eigentumserwerbs würde der Erwerber, wenn der Veräußerer auch nicht der Eigentümer des Gebäudes war, nach den Grundsätzen über den gutgläubigen Erwerb (§ 932 ff. B.G.B) trotzdem das Eigentum an dem Gebäude erwerben. [3]) Die Hineinziehung dieser Vorschriften ist deshalb unumgänglich notwendig, weil sich der Erwerber hierbei nicht, wie bei dem Erwerb eines Grundstücks vorher

1) siehe oben S. 29.

2) Das Folgende gilt in gleicher Weise für das Gebäude des Erbbauberechtigten, wenn es nicht mehr Bestandteil des Erbbaurechts ist, als auch für das vom Nießbraucher und Pächter errichtete Gebäude.

3) vergl. Eck a. a. O. S. 106.

durch Einsicht in das Grundbuch vergewissern kann, daß der Veräußerer auch der Eigentümer ist, und daher eine unerträgliche Unsicherheit in seiner Lage entstehen würde, da er stets den Angriffen des wahren Eigentümers ausgesetzt wäre. Die Ausnahme, welche § 935 für gestohlene, verlorene oder sonst abhanden gekommene Sachen macht, würde hier in dem Fall zutreffen, „daß dem Eigentümer der Besitz seines Gebäudes durch verbotene Eigenmacht entzogen war";[1]) im Fall des unfreiwilligen Besitzverlustes des Gebäudes seitens des Nießbrauchers würde also der Erwerber trotz seines guten Glaubens nicht das Eigentum an dem Gebäude erwerben.

Die anderen Eigentumserwerbsarten kommen, wie gesagt, nur dann in Betracht, wenn eine entsprechende Erwerbsart für Grundstücke im Gesetz vorgesehen ist, so z. B. bei der Ersitzung; an Stelle der Tabularersitzung tritt also die Ersitzung nach § 937 in zehn Jahren unter den hierfür angegebenen Voraussetzungen. Die Aufgabe des vom Nießbraucher errichteten Gebäudes kann ferner natürlich nicht in der Form einer Verzichtserklärung gegenüber dem Grundbuchamte erfolgen, sondern nur dadurch, daß wie bei beweglichen Sachen der Eigentümer „den Besitz aufgibt in der Absicht, auf sein Eigentum zu verzichten."[2]) Ist die Aufgabe des Gebäudes nun aber erfolgt, dann unterliegt das Gebäude weder der freien Aneignung durch den primus occupans, noch tritt das ausschließliche Aneignungsrecht des Fiskus nach § 928 ein, sondern das Gebäude wird in dem Augenblick wesentlicher Bestandteil des Grund und Bodens und fällt nach dem Prinzipe der sogenannten Elastizität des Eigentums, wonach sobald eine Eigentumsbeschränkung fortfällt, von selbst die volle Herrschaft des Eigentümers wieder eintritt, dem Grundstückseigentümer zu. Wird weiter eine bewegliche Sache mit dem Gebäude verbunden, dann gilt nicht der § 947, welcher von der Verbindung zweier beweglichen Sachen handelt, sondern der § 946, welcher die Verbindung einer beweglichen Sache mit einem Grundstück regelt, obwohl es in diesem Fall gleichgültig ist, welche Vorschrift herangezogen wird, da auch nach § 947 Abs. 2 der Eigentümer der Hauptsache Alleineigentümer wird und bei der Verbindung einer beweglichen Sache mit einem Gebäude regelmäßig das letztere als Hauptsache angesehen werden wird. Die Vorschriften dagegen z. B. über den Fund kommen für das Gebäude nicht in Betracht, da sie sich allein auf bewegliche Sachen beziehen und es keine entsprechende Vor-

1) vergl. Gierke, die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht nach dem B.G.B. 1897 S. 37 Anm. 43.

2) vergl. Dernburg a. a. O. S. 334.

schrift für Grundstücke gibt. Die Heranziehung einer derartigen Vorschrift ist aber unzulässig, da das Gebäude, wenn auch in einzelnen Punkten das Mobiliarrecht gilt, „nicht damit zu einer beweglichen Sache gestempelt wird.“ [1])

Die Vorschriften über die Ansprüche aus dem Eigentum gelten im allgemeinen sowohl für bewegliche als für unbewegliche Sachen; die allein für bewegliche Sachen gegebene Vermutung aus dem Besitz § 1006 muß man jedoch „ auch auf solche Grundstücksbestandteile ausdehnen, denen das Bürgerliche Gesetzbuch die rechtliche Eigenschaft eines Bestandteils abspricht“ [2]) und zwar deshalb, weil die entsprechende für Grundstücke gegebene Vorschrift des § 891 für sie nicht Anwendung finden kann Zu Gunsten des gegenwärtigen Besitzers des Gebäudes wird also vermutet, daß er Eigentümer sei; dies gilt jedoch nicht dem früheren Besitzer des Gebäudes gegenüber, „dem dasselbe durch verbotene Eigenmacht entzogen worden ist.“ [3]) Auch die nur für bewegliche Sachen geltende sogenannte actio **Publiciana** des § 1007 muß dem Eigentümer eines nicht zum Bestandteil gewordenen Gebäudes zugesprochen werden, weil eben der Grundbucheintrag, „welcher vermöge der an ihn geknüpften allseitigen und ausnahmslosen Vermutung eine der Ergänzung nicht bedürftige Angriffswaffe für die Verfolgung des Eigentums und anderer Rechte an Grundstücken bietet,“ [4]) hier nicht erfolgen kann. Im übrigen stehen dem Eigentümer des Gebäudes auch die Klagen aus den §§ 985 und 1004 zu.

Bezüglich der zehn beschränkten dinglichen Rechte [5]) scheiden die acht Rechte, welche nur an Grundstücken bestellt werden können, in unserem Falle aus, weil für ihre Entstehung nach § 873 stets eine Eintragung im Grundbuche erforderlich ist. Dagegen kann der Erwerber eines vordem einem Erbbauberechtigten gehörigen Gebäudes an diesem Gebäude einen Nießbrauch bestellen, zwar nicht nach der für den Nießbrauch an Grundstücken geltenden Vorschrift des § 873, sondern dadurch, daß er dem Nießbraucher das Gebäude übergibt, indem er ihm die tatsächliche Gewalt über dasselbe einräumt, wozu noch die erforderliche Einigung hinzukommen muß. Auch die Vorschrift des § 1033, daß der Nießbrauch an beweglichen Sachen durch Ersitzung erworben werden kann, ist auf das Gebäude anzuwenden, „da“ auch „an unbeweglichen

1) Gierke, Fahrnisbesitz, a. a. O. S. 37.
2 Gierke, a. a. O. S. 37.
3) vergl. S. 37 Anm. 1.
4) Gierke, a. a. O. S. 70.
5) vergl. oben S. 21.

Sachen die Tabularersitzung nach § 900 Abs. 1 zulässig ist." [1]) Zur Aufhebung des Nießbrauchs an dem Gebäude genügt nach § 1064 die Erklärung des Nießbrauchers gegenüber dem Eigentümer, da ja eine Aufhebung nach § 875 durch Löschung im Grundbuch nicht möglich ist.

Will nun weiter der Eigentümer eines solchen Gebäudes dasselbe belasten, so kann er das nicht in der Form einer Hypothek machen, sondern nur gemäß den Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen.[2]) Zur Bestellung des Pfandrechts ist nach § 1205 erforderlich, daß „der Verpfänder dem Gläubiger das Pfand übergibt, indem er sich mit ihm über die Begründung des Pfandrechts einigt." [3]) Der Eigentümer des Gebäudes als Verpfänder muß sich also regelmäßig von dem Gebäude, das er verpfänden will, trennen, er muß es als „Faustpfand" in die unmittelbare Gewalt des Gläubigers bringen.[4]) Die Vorschrift, daß der Verpfänder, „wenn er seinen bisherigen Besitz behalten will, dem Gläubiger daran in der Weise einen Anteil gönnt, daß er das Pfand derart unter gemeinsamen Verschluß legt, daß es ihm nur unter Mitwirkung des Gläubigers zugänglich ist,"[5]) kann in unserem Falle nicht angewendet werden: „Unter diesem Mitverschluß ist zu verstehen, daß der Zugang zu den verpfändeten Sachen nur durch Zusammenwirken des Gläubigers und des Eigentümers gewonnen werden kann." [6]) In dieser Vorschrift des § 1206 liegt also viel mehr als die bloße Bestimmung, daß Verfügungen über das Gebäude nur vom Verpfänder und Gläubiger gemeinsam getroffen werden können; aber schon der Durchführung dieser Vorschrift stünden erhebliche Schwierigkeiten im Wege, da der Gläubiger kaum die Möglichkeit hat, Alleinverfügungen des Gebäudeeigentümers zu hindern; umsomehr ist das Erfordernis des gemeinsamen Mitverschlusses in unserem Falle unanwendbar, es sei denn, daß sie das Haus einfach derartig verschließen, daß sie es nur gemeinsam betreten können, was aber durchaus nicht im Interesse der Beteiligten liegen würde. Es bleibt also dem Verpfänder nichts weiter übrig, als das Gebäude „in die unmittelbare Gewalt seines Gläubigers zu bringen," indem er ihm den Alleinbesitz an ihm einräumt. Sind nun die Voraussetzungen des § 1228 erfüllt, dann ist der Gläubiger zum Verkaufe des Pfandes berechtigt; auch der regelmäßige Verlauf des Pfandverkaufs nach den §§ 1234—1246 ist bei einem Gebäude sehr

---

1) Dernburg, a. a. O. S. 540.
2) Eck, a. a. O. S. 106.
3) Cosack, Lehrbuch des deutschen B.G.B. Bd. II S. 284 Ib.
4) Cosack, a. a. O. S. 285
5) Cosack, a. a. O. S. 285 2a a.
6) Dernburg a. a. O. S. 787.

unzweckmäßig; Gebäudeeigentümer und Pfandgläubiger werden daher die Möglichkeit des § 1245, eine abweichende Art des Pfandverkaufs zu vereinbaren, benutzen; namentlich wird der Gebäudeeigentümer — zwar erst n a ch Eintritt der Verkaufsberechtigung (§ 1245 Abs. 2) — darauf verzichten, daß die Versteigerung des Gebäudes im Wege öffentlicher Versteigerung durch den Gerichtsvollzieher erfolgt, vielmehr wird er dem Gläubiger den Privatverkauf aus freier Hand gestatten. Auch das Erfordernis der sofortigen Baarzahlung des Kaufpreises durch den Käufer ist bei einem Gebäude sehr wenig geeignet; denn von der Möglichkeit des § 1245, hierüber abweichende Bestimmungen zu treffen, z. B. eine Anzahlung, für den Rest Sicherstellung, kann in diesem Falle deshalb nicht Gebrauch gemacht werden, weil eine Sicherstellung für den Rest des Kaufpreises, die gewöhnlich in der Gestalt einer Restkaufgeldhypothek erfolgt, nur wieder in Gestalt eines neuen Pfandrechts erfolgen könnte; das Pfandrecht kann aber, wie oben gezeigt, an dem Gebäude nur bestellt werden, indem der Gläubiger in den Alleinbesitz des Gebäudes eingewiesen wird; der Erwerber des Gebäudes würde also nicht in den Besitz des Gebäudes kommen, sondern wiederum der ursprüngliche Pfandgläubiger. E s w i r d a l s o a n d e m E r f o r d e r n i s d e r s o f o r t i g e n B a a r z a h l u n g f e s t g e h a l t e n w e r d e n m ü s s e n. Das Pfandrecht an einem derartigen Gebäude erlischt durch Untergang des Gebäudes z. B. ein am Meere gelegenes Haus wird durch eine Flutwelle fortgerissen; stürzt dagegen das Gebäude in sich zusammen, so bleibt das Pfandrecht an den Materialien bestehen, denn das Pfandrecht erlischt in der Weise, daß es „an den Resten der Sache übrig bleibt, soweit sie einen Wert haben.“[1]) ferner genügt zum Untergang nach § 1255 der Verzicht des Pfandgläubigers gegenüber dem Gebäudeeigentümer.

In dieser Weise würde sich die Belastung eines derartigen Gebäudes durch Verpfändung vollziehen; bei jeder einzelnen Vorschrift ist dem Charakter des Gebäudes als an sich unbewegliche Sache Rechnung zu tragen; die einfache Uebertragung der Vorschriften für bewegliche Sachen auf das Gebäude ist nicht möglich.

„Bei allen anderen Vorschriften aber des Bürgerlichen Gesetzbuches, bei denen der Mangel des Grundbuches nicht hindernd im Wege steht, also namentlich außerhalb des Sachenrechts, muß es dabei bleiben, daß auf jene Gebäude und Werke als Immobilien nicht die für bewegliche Sachen bestimmten Regeln, die auch hier dem Verkehrsbedürfnis

1) Dernburg, a. a. O. S. 808 § 275.

schlecht entsprechen würden, sondern die für Grundstücke geltenden auszudehnen sind." [1]

Die Ansprüche auf Rückstände von Mietzinsen verjähren daher bei den Gebäuden nicht nach § 196 Abs. 1 No. 6 in zwei Jahren, sondern nach § 197 erst in vier Jahren. Verpflichtet sich der Gebäudeeigentümer das Eigentum an dem Gebäude zu übertragen, so bedarf es nach § 313 der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung des Vertrages; die actio redhibitoria und quanti minoris verjähren nicht in sechs Monaten, sondern in einem Jahre nach der Uebergabe; das Wiederkaufsrecht kann 30 Jahre lang (§ 503), das Vorkaufsrecht zwei Monate seit Empfang der Mitteilung ausgeübt werden; ferner regelt sich die Kündigungsfrist bei Miete solcher Gebäude nach § 565 Abs. 1 und nicht nach Abs. 3; zum Abschluß eines Mietsvertrags über das Gebäude bedarf es, wenn er für längere Zeit als ein Jahr geschlossen wird, der schriftlichen Form; kurz, sämtliche für Grundstücke gegebene Vorschriften des Obligationenrechts finden auf das Gebäude Anwendung.

Dasselbe gilt von den familienrechtlichen Vorschriften; die praesumptio Muciana z. B. des § 1362 gilt für das Gebäude nicht, da es keine bewegliche Sache ist; ferner „bestimmt sich die Nutznießung des Mannes an einem derartigen von seiner Frau eingebrachten Gebäude wie bei einem Grundstück nach § 1378," [2] und nach § 1445 bedarf der Mann zur Verfügung über das zum Gesamtgut gehörige Gebäude der Einwilligung der Frau; ferner gehört ein derartiges Gebäude bei der Fahrnisgemeinschaft nicht zum Gesamtgut, sondern es bleibt eingebrachtes Gut des Ehegatten; ebenso bedarf nach §§ 1643 und 1821 der Vater und der Vormund der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, wenn sie irgendwelche Verfügungen über das Gebäude treffen wollen.

Dies wären in der Hauptsache die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, die für die Gebäude in Betracht kommen; bezüglich der nicht ausdrücklich erwähnten Bestimmungen ist stets der Grundsatz festzuhalten, daß, soweit das Grundbuch nicht in Frage kommt, das Immobiliarrecht Anwendung findet, andernfalls jedoch eine Heranziehung des Mobiliarrechts erforderlich ist.

Außerhalb des Bürgerlichen Gesetzbuches kommt namentlich die Civilprozeßordnung in Verbindung mit dem Reichsgesetz betreffend die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung in Betracht. Die Civilprozeßordnung unterscheidet zwischen der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen und der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche

---

1) Eck, a. a. O. S. 106.
2) Eck, a a. O. S. 106.

Vermögen und es ist jetzt wieder zu untersuchen, welchen von diesen Vorschriften das Gebäude unterworfen ist. „Nach Civilprozeßordnung § 866 Abs. 1 bilden die Mittel der Zwangsvollstreckung in ein Grundstück die Eintragung einer Zwangshypothek, die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung, so zwar, daß nach Abs. 2 der Gläubiger dies alles gleichzeitig durchführen darf."[1]) Die Eintragung einer Zwangshypothek setzt natürlich ein Grundbuch voraus, in welches die Eintragung zu erfolgen hat; für die Anordnung der Zwangsversteigerung ist ferner „eine unerläßliche Bedingung nach § 17 des Zwangsversteigerungsgesetzes, daß der Schuldner als Eigentümer des zu versteigernden Grundstücks im Grundbuch eingetragen ist und diese Eintragung muß nach Abs. 2 § 17 durch ein Zeugnis des Grundbuchamtes nachgewiesen werden."[2])

Dasselbe gilt bezüglich der Zwangsverwaltung, da nach § 146 des Zwangsversteigerungsgesetzes auf die Anordnung der Zwangsverwaltung die Vorschriften über die Anordnung der Zwangsversteigerung entsprechende Anwendung finden. Daher gilt hiernach vor allem auch der § 17, wonach eine Zwangsverwaltung nur dann angeordnet werden kann, wenn der Schuldner als Eigentümer des Grundstücks im Grundbuch eingetragen ist.

Aus alledem geht hervor, daß die Vorschriften über die Zwangsversteigerung in das unbewegliche Vermögen auf ein nicht zum Bestandteil gewordenes Gebäude keine Anwendung finden kann,[3]) da sämtliche Bestimmungen aufs engste mit dem Grundbuch verknüpft sind. Es ist also die Heranziehung der Vorschriften über die Zwangsversteigerung in das bewegliche Vermögen auch hier erforderlich.

Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen erfolgt durch Pfändung. Durch diese Pfändung erwirbt der Gläubiger an dem gepfändeten Gegenstand ein Pfandrecht, welches ihm dieselben Rechte wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht gewährt (§ 804 C.-P.-O.) Die Zwangsvollstreckung erfolgt durch den Gerichtsvollzieher, welcher die im Gewahrsam des Schuldners befindlichen Sachen in seinen Besitz nimmt (§ 808 C.-P.-O.). Die Sache kann jedoch im Gewahrsam des Schuldners belassen werden und in diesem Fall ist die Wirksamkeit der Pfändung dadurch bedingt, daß durch die Anlegung von Siegeln oder „auf sonstige Weise" die Pfändung ersichtlich gemacht wird

1) Dernburg a. a. O. S. 712.

2) Günther, Reichsgesetz für die Zwangsversteigerung mit Zwangsverwaltung, Teil I S. 23.

3) ebenso Winscheid-Kipp a. a. O. S. 699.

(§ 808 Abs. 2). Der Gerichtsvollzieher wird also die Pfändung des Gebäudes in der Weise ersichtlich machen, daß er an geeigneter Stelle z. B. an der Haustür Anzeigen über die erfolgte Pfändung anheftet. Nach Ablauf einer Woche seit dem Tage der Pfändung kann dann die Versteigerung des Gebäudes durch den Gerichtsvollzieher erfolgen (§ 816). Auch hier wiederum kann eine von der in der Civilprozeßordnung vorgeschriebenen Form abweichende Art der Versteigerung erfolgen, jedoch ist dazu nach § 825 C.-P.-O. die Zustimmung des Vollstreckungsgerichts erforderlich, insbesondere kann gestattet werden, daß die Versteigerung durch eine andere Person als den Gerichtsvollzieher vorzunehmen sei.

Handelt es sich aber bei der Zwangsvollstreckung nicht um eine Geldforderung, sondern soll sie der Herausgabe einer beim Schuldner befindlichen Sache dienen, dann gilt nicht der § 883 C.-P.-O., welcher davon handelt, daß der Schuldner eine bewegliche Sache herauszugeben hat, sondern § 885, welcher die Herausgabe einer unbeweglichen Sache durch den Schuldner regelt.[1]) Der Gerichtsvollzieher hat also in diesem Fall den Schuldner aus dem Besitz des Gebäudes zu setzen und den Gläubiger in seinen Besitz einzuweisen. Aus der Konkursordnung kann, da das Gebäude nicht der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen unterliegt, auch nicht der § 47 Anwendung finden, sondern ist dem Gläubiger an dem Gebäude ein Pfandrecht durch Rechtsgeschäft bestellt, dann kann er im Fall des Konkurses des Schuldners nach § 48 abgesonderte Befriedigung verlangen. Aus dem Handelsgesetzbuch ist zu sagen, daß die Vorschrift des § 93 keine Anwendung auf das Gebäude finden kann, da hier nur von der Vermittlung von Verträgen über bewegliche Sachen gehandelt wird, unbewegliche Sachen dagegen ausdrücklich ausgeschlossen werden.

Die Anwendung der strafrechtlichen Vorschriften der §§ 242, 246, 249 und 289 auf das Gebäude ist nicht möglich und wäre auch unzulässig, da es unserem Prinzipe, daß die Vorschriften für bewegliche Sachen nur da anzuwenden sind, wo es wegen des Grundbuchs unumgänglich notwendig ist und nur insoweit, als es eine entsprechende Vorschrift für Immobilien giebt, nicht entsprechen würde.

Die Rechtslage der Sachen des § 95 ist nun die: sie sind nicht Bestandteile des Grundstücks und teilen daher nicht dessen Rechtslage.

---

1) ebenso Herbert Meyer S. 259: „Dagegen steht der Anwendung des § 885 C. P. O. Abs. 1 nichts entgegen, wenn es sich um einen Anspruch auf Herausgabe eines Gebäudes auf fremden Boden handelt.“

Es ist demnach zu unterscheiden zwischen den beweglichen und den unbeweglichen Sachen des § 95; die beweglichen Sachen, welche nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden oder in ein Gebäude eingefügt sind, sind ausnahmslos dem Mobiliarrecht unterworfen. Bezüglich aller anderen — beweglichen oder unbeweglichen — Sachen ist zunächst zu untersuchen, ob sie nicht zu einem Rechte (Erbbaurecht) oder zu einer Sache (herrschendes Grundstück bei der Grunddienstbarkeit) in Beziehung gebracht werden können; während der Dauer dieser Beziehungen findet auf sie das Immobiliarrecht Anwendung. Wird dieses Verhältnis jedoch gelöst, dann kommt wieder für die beweglichen Sachen das Mobiliarrecht, für die unbeweglichen prinzipiell das Immobiliarrecht zur Geltung, von diesem Prinzip muß jedoch abgewichen werden, soweit das Grundbuch in Frage kommt; in diesem Fall wird dann eine Anwendung des Mobiliarrechts erforderlich; es darf jedoch hierbei niemals übersehen werden, daß die Sachen trotzdem unbewegliche bleiben und daß daher die Anwendung des Mobiliarrechts an dieser natürlichen Beschaffenheit ihre Grenze findet.